

MARCELO AUGUSTO BIEHL ORTOLAN

**RELAÇÕES INTERGOVERNAMENTAIS E INSTRUMENTOS DE COOPERAÇÃO
ADMINISTRATIVA NA FEDERAÇÃO BRASILEIRA**

CURITIBA
2013

MARCELO AUGUSTO BIEHL ORTOLAN

**RELAÇÕES INTERGOVERNAMENTAIS E INSTRUMENTOS DE COOPERAÇÃO
ADMINISTRATIVA NA FEDERAÇÃO BRASILEIRA**

Dissertação de Mestrado apresentado ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná na área de concentração de **Direitos Humanos e Democracia** e linha de pesquisa de **Cidadania e Inclusão Social**.

Orientador: Prof. Dr. Fabricio Ricardo de Limas Tomio

**CURITIBA
2013**

TERMO DE APROVAÇÃO
RELAÇÕES INTERGOVERNAMENTAIS E INSTRUMENTOS DE COOPERAÇÃO
ADMINISTRATIVA NA FEDERAÇÃO BRASILEIRA

por

MARCELO AUGUSTO BIEHL ORTOLAN

Dissertação de conclusão de curso aprovada como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre em Direito no Programa de Pós-Graduação do Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Orientador:

Prof. Dr. Fabricio Ricardo de Limas Tomio
Professor de Teoria do Estado e Ciência Política
Departamento de Direito Público da UFPR

Prof. Dr. Clèmerson Merlin Clève
Professor Titular de Direito Constitucional
Departamento de Direito Público da UFPR

Prof. Dr. Thiago Marrara
Professor de Direito Administrativo, Urbanístico e Ambiental
Departamento de Direito Público da Nova Faculdade de Direito da USP (FDRP – Ribeirão Preto)

Curitiba, 14 de março de 2013.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, e sempre, gratidão para com meus pais, Cleonir José Ortolan e Ida Thusnelda Biehl Ortolan, e irmã, Caroline Biehl Ortolan, pelo amor incondicional ao longo destes anos. Nunca haverá palavras suficientes para expressar a admiração e o amor que sinto por vocês.

Agradecimentos especiais ao meu orientador, Professor Fabrício Tomio, pelo exemplo de professor e pesquisador, e pela confiança que sempre depositou em mim, tendo me acompanhando durante toda minha jornada de amadurecimento acadêmico.

Ao pessoal do escritório, especialmente ao Dr. Guilherme Gonçalves, ao Professor Emerson Gabardo e ao brilhante colega Iggor Gomes Rocha, pelos debates e comentários sempre pertinentes, pela revisão em tempo recorde dos textos, e por terem me proporcionado tranquilidade para estudar, “segurando as pontas” durante minha ausência no escritório, sem o que esta dissertação não seria o que é.

Aos amigos que não apenas compreenderam minha fase de dedicação total à pesquisa, que me levou a longas noites de diálogo solitário com os livros, bem como me deram aquele incentivo nos momentos derradeiros.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	1
 PARTE I - O DILEMA DAS RELAÇÕES INTERGOVERNAMENTAIS	
 CAPÍTULO I – BREVE REVISÃO DAS FONTES DO FEDERALISMO COOPERATIVO E RELAÇÕES INTERGOVERNAMENTAIS NA LITERATURA DA CIÊNCIA POLÍTICA.....	
1.1. A transição do federalismo dual ao federalismo cooperativo.....	8
1.2. A Teoria do Pacto e o federalismo como “self-rule plus shared-rule”.....	11
1.3. Mudanças metodológicas e o continuum competição-cooperação.....	13
1.4. Relações intergovernamentais na Ciência Política brasileira.....	16
1.5. Constituição Federal e Instituições das Relações Intergovernamentais.....	18
 CAPÍTULO II – AS RELAÇÕES INTERGOVERNAMENTAIS NO DIREITO CONSTITUCIONAL-ADMINISTRATIVO.....	
2.1. Descentralização Administrativa e Cooperação Intergovernamental.....	21
2.2. Conceitos e Classificações das Relações Intergovernamentais Cooperativas.....	31
2.2.1. Distinção entre cooperação, colaboração e coordenação.....	33
2.2.2. Tipos e formas de relações cooperativas.....	35
2.3. Teorias Críticas à Cooperação Intergovernamental.....	38
2.4. Instituições como Variáveis Explicativas das Relações Intergovernamentais.....	43
2.4.1. Sistema de Governo e Padrões de Relações Intergovernamentais.....	43
2.4.2. Bicameralismo e a Câmara dos Estados.....	45
2.4.3. Mecanismos Intergovernamentais Institucionais e Contratuais.....	49
 CAPÍTULO III – INSTRUMENTOS DE GESTÃO INTERGOVERNAMENTAL NAS EXPERIÊNCIAS ESTRANGEIRAS.....	
3.1. República Federativa da Alemanha (1949).....	51
3.1.1. Bundesrat Alemão.....	53
3.1.2. Fóruns Intergovernamentais e “Redes de Tecnochratas”.....	56
3.1.3. Acordos e Convênios Administrativos.....	59
3.1.4. Tarefas comuns (Gemeinschaftsaufgaben).....	62
3.1.5. Entidades Comuns.....	64
3.2. República Federal da Áustria (1920).....	66
3.2.1. Bundesrat Austríaco.....	66
3.2.2. Relações Intergovernamentais.....	67
3.2.3. Entidades Comuns.....	70
3.3. Estados Unidos da América (1789).....	71
3.3.1. Senate Estadunidense.....	73
3.3.2. Auxílios Federais (Grants-in-aid).....	74
3.3.3. Acordos Administrativos (Administrative Agreements).....	76
3.3.4. Fóruns Intergovernamentais.....	78
3.3.5. Entidades Comuns.....	79
3.4. Comunidade da Austrália (1901).....	80
3.4.1. Senate australiano.....	80
3.4.2. Rede de Conselhos Ministeriais e o COAG.....	81
3.4.3. Acordos Administrativos (Administrative Agreements).....	84

3.4.4. Entidades Comunsais.....	85
3.5. República Federal da África do Sul (1996).....	86
3.5.1. National Council of Provinces (NCOP).....	88
3.5.2. Fóruns Intergovernamentais.....	89
3.5.3. Entidades Comunsais.....	93
3.6. Avaliação Comparativa.....	94

PARTE II - INSTRUMENTOS DE COOPERAÇÃO ADMINISTRATIVA NA FEDERAÇÃO BRASILEIRA

CAPÍTULO IV – SISTEMA FEDERATIVO INTERGOVERNAMENTAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.....	101
4.1. 1ª Fase: Relações Intergovernamentais na Constituição Federal de 1988 e o período da descentralização administrativa.....	101
4.2. Competências administrativas comuns (art.23) e falta de coordenação intergovernamental.....	104
4.3. 2ª Fase: A recentralização ou coordenação federativa das relações intergovernamentais e a gestão associada de serviços públicos comuns.....	109
4.4. Regulação Federal de Políticas Públicas Sociais.....	113
4.4.1. Saúde.....	114
4.4.2. Assistência Social.....	116
4.4.3. Educação.....	117
4.5. Senado Federal.....	119
4.6. Padrão de Relações Intergovernamentais Brasileiras.....	122
CAPÍTULO V – INSTRUMENTOS ADMINISTRATIVOS DE COOPERAÇÃO INTERGOVERNAMENTAL.....	125
5.1. Convênios Administrativos.....	125
5.1.1. Previsão normativa.....	125
5.1.2. Natureza intergovernamental.....	130
5.2. Regiões Metropolitanas, Aglomerações Urbanas, Microrregiões e Regiões em Desenvolvimento.....	134
5.2.1. Previsão normativa.....	134
5.2.2. Natureza intergovernamental.....	137
5.3. Consórcios Públicos.....	144
5.3.1. Previsão normativa.....	144
5.3.2. Natureza intergovernamental.....	149
5.4. Convênios de Cooperação.....	156
5.4.1. Previsão normativa.....	156
5.4.2. Natureza intergovernamental.....	157
5.5. Fóruns Intergovernamentais.....	159
5.5.1. Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ).....	159
5.5.2. Comitês Intergestores da Saúde e Assistência Social.....	160
5.5.3. Marcha dos Prefeitos e Comitê de Articulação Federativa (CAF).....	161
5.5.4. Natureza intergovernamental.....	163
5.6. A Descentralização Intergovernamental no Direito Administrativo.....	164
CONCLUSÃO.....	168
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	176

RESUMO

A presente pesquisa busca compreender quais são as instituições, ou seja, quais são as estruturas, processos e instrumentos das relações intergovernamentais existentes em diferentes sistemas federativos, para então analisar comparativamente o modelo de relações intergovernamentais brasileiras e seus instrumentos administrativos de cooperação, e, quiçá, identificar problemas e possibilidades de desenvolvimento do federalismo cooperativo brasileiro. Com este norte, o presente estudo buscará, especificamente: a) fornecer uma visão panorâmica dos principais debates acerca dos temas do federalismo cooperativo e das relações intergovernamentais na literatura da Ciência Política e na Ciência Positiva do Direito Constitucional-Administrativo brasileiro; b) analisar os principais institutos de cooperação intergovernamental existentes em experiências federativas estrangeiras; c) avaliar a dinâmica das relações intergovernamentais brasileiras e a situação jurídica de seus principais instrumentos de cooperação intergovernamental; d) investigar se seria adequado, ou até mesmo aconselhável, a implementação de reformas no sistema de relações governamentais brasileiro, a fim de fomentar e facilitar a cooperação intergovernamental. De modo geral, observa-se que a federação brasileira todavia se caracteriza pela fragmentação ou compartimentalização e pela baixa institucionalização de suas relações intergovernamentais. Embora a Constituição de 1988 tenha previsto formalmente a transição para um federalismo de cooperação, no plano material as relações intergovernamentais brasileiras continuaram caracterizadas por uma forte ausência de articulação e cooperação entre os governos na execução de suas tarefas administrativas e serviços públicos. Conclui-se ser ainda necessário o desenvolvimento de instrumentos administrativos de cooperação intergovernamental, como formas administrativas alternativas à “descentralização por serviços” e à “descentralização por colaboração”.

Palavras-chave: federalismo, relações intergovernamentais, instrumentos administrativos, cooperação, descentralização.

ABSTRACT

This research aims to understand which are the institutions, i.e., which structures, processes and instruments of intergovernmental relations existing in different federal systems, and then analyze comparatively the Brazilian model of intergovernmental relations and their instruments of administrative cooperation, and perhaps identify problems and opportunities for development of the Brazilian cooperative federalism. With this objective, this study will look specifically to: a) provide an overview of the main debates about the issues of cooperative federalism and intergovernmental relations in the Political Science literature and in the Brazilian constitutional and administrative *Rule of Law*; b) analyze the leading institutes of intergovernmental cooperation existing in federal foreign experiences, c) evaluate the dynamics of the Brazilian intergovernmental relations and the legal status of its main instruments of intergovernmental cooperation; d) to investigate whether it would be appropriate, or even advisable, to implement reforms in system Brazilian government relations in order to promote and facilitate intergovernmental cooperation. Generally, it is observed that the Brazilian federation is still characterized by its fragmentation or compartmentalization and by the low institutionalization of intergovernmental relations. Although the Constitution of 1988 has intended a formal transition to a cooperative federalism, in practice the Brazilian intergovernmental relations continued characterized by a strong lack of coordination and cooperation between governments in carrying out their administrative duties and public services. The conclusion is that is still necessary to develop administrative instruments of intergovernmental cooperation, as administrative alternatives forms to the so called "decentralization by services" and "decentralization by collaboration."

Keywords: federalism, intergovernmental relations, administrative instruments, cooperation, decentralization.

“The Union has been made more perfect by formal and informal administrative agreements sanctioning interstate cooperative endeavors. The twenty-first century should witness increasing use of agreements as interstitial approaches providing for joint and reciprocal actions, and harmonization of state policies.” (Joseph Francis Zimmerman. Interstate cooperation: compacts and administrative agreements. 2002)

INTRODUÇÃO

É corrente na doutrina constitucional brasileira a afirmação de que o sistema federativo consagrado pela Constituição Federal de 1988, apesar de encontrar sua base no clássico federalismo dual americano, pretendeu reaproximar a federação brasileira ao chamado federalismo cooperativo, cujas principais fontes de “inspiração cooperativa” encontram-se, no plano nacional, nas Constituições de 1934 e 1946,¹ e, no plano internacional, na experiência federativa alemã.²

Partindo desta perspectiva, concluiu-se em estudos anteriores que a federação brasileira pós-Constituição de 1988 possui um *modelo federativo misto*, no qual convivem tanto instituições cooperativas, em razão da assimilação de técnicas de cooperação legislativa (competência legislativa concorrente) e administrativas (competências administrativas comuns; regiões metropolitanas; planos nacionais para a integração de regiões; gestão associada de serviços públicos; consórcios públicos e convênios de cooperação; dentre outros) pela Constituição, quanto instituições do federalismo dual, evidenciado pela característica central do sistema constitucional de repartição de competências brasileiro, que atribui os poderes enumerados para a União e reserva os remanescentes para os Estados, sendo que cada esfera governamental dispõe de uma burocracia completa para exercer essas competências com autonomia e independência dentro de seu âmbito territorial.³

Observa-se, contudo, que, na prática, pouco se avançou no sentido de dar efetividade às “sugestões cooperativas” previstas na Constituição Federal de 1998, na medida em que, materialmente, as relações intergovernamentais brasileiras ainda continuam fortemente marcadas pela falta de articulação e cooperação entre os entes federados na execução de suas tarefas administrativas e serviços públicos.⁴ A grande questão é entender o porquê.

¹ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. **Competências na Constituição de 1988**. 4 ed., São Paulo: Editora Atlas S.A., 2007, p. 60.

² KRELL, Andreas J. **Leis de normas gerais, regulamentação do Poder Executivo e cooperação intergovernamental em tempos de Reforma Federativa**. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 49; RODRIGUES, Itiberê de Oliveira. Fundamentos dogmático-jurídicos do sistema de repartição das competências legislativa e administrativa na constituição federal de 1988. **Revista Diálogo Jurídico**, N.º. 15 – janeiro / fevereiro / março de 2007, Salvador – Bahia, p. 2.

³ V. TOMIO, F. R. L.; ORTOLAN, M.; CAMARGO, F. S. Análise comparativa dos modelos de repartição de competências legislativas nos estados federados. In: **Revista da Faculdade de Direito**. Universidade Federal do Paraná, v. 51, p. 73-100, 2011.

⁴ SILVEIRA, Alessandra Aparecida Souza da. A cooperação intergovernamental no Estado composto brasileiro: análise jurídico-constitucional. In: **Anais VII Congresso Internacional del CLAD**

E mais. Tendo em vista que o problema da cooperação intergovernamental hoje está em franca expansão, pois diretamente relacionado com a eficácia das esferas político-administrativas em suas operações práticas, interessa saber como diferentes federações têm desenvolvido suas relações intergovernamentais a fim de superar o dilema federativo da “unidade na diversidade” e vencer as fortes pressões do chamado “Novo Estado Social” por menos gastos, mais eficiência, coordenação e cooperação na gestão de políticas públicas.

Neste ponto, faz-se oportuno ressaltar que, a partir do reconhecimento teórico de que as relações intergovernamentais (e, portanto, que o federalismo cooperativo) sempre fizeram parte dos sistemas federativos, em razão do inevitável entrecruzamento entre as responsabilidades políticas, fiscais e administrativas, passou-se a compreender que o estático modelo de repartições de competências só seria efetivamente compreendido se analisado em conjunto com a dinâmica do exercício destas competências, consubstanciada em suas relações intergovernamentais.

A experiência federativa, portanto, não é apenas uma distribuição formal de competências entre governos, mas sim um processo dinâmico por meio do qual a autoridade é distribuída e redistribuída. Diante deste quadro, acredita-se que a compreensão da estrutura de diferentes sistemas federativos administrativos, conjugada com a análise de como se consolidaram seus modelos de relações intergovernamentais, pode trazer significativos avanços para a compreensão de como funciona o sistema federativo administrativo brasileiro e suas relações intergovernamentais.

Objetivos da Pesquisa

Diante disso, este estudo tem por objetivo central compreender quais são as instituições das relações intergovernamentais existentes em diferentes sistemas federativos, para então analisar comparativamente o modelo de relações intergovernamentais brasileiro e seus instrumentos administrativos de cooperação, e, quiçá, identificar problemas e possibilidades de desenvolvimento do federalismo cooperativo brasileiro.

Com este norte, o presente estudo buscará, especificamente: a) fornecer uma visão panorâmica dos principais debates acerca dos temas do federalismo cooperativo e das relações intergovernamentais na literatura da Ciência Política e na Ciência Positiva do Direito Constitucional-Administrativo brasileiro; b) analisar os principais institutos de cooperação intergovernamental existentes em experiências federativas estrangeiras; c) avaliar a dinâmica das relações intergovernamentais brasileiras e a situação jurídica de seus principais instrumentos de cooperação intergovernamental; d) investigar se seria adequado, ou até mesmo aconselhável, a implementação de reformas no sistema de relações governamentais brasileiro, a fim de fomentar e facilitar a cooperação intergovernamental.

Para atingir os objetivos propostos, desenvolve-se um estudo interdisciplinar e comparativo a respeito das instituições das relações intergovernamentais nas federações (aqui entendidas como estruturas, processos e instrumentos que fomentam e facilitam a cooperação entre os governos), com especial foco nos instrumentos administrativos, institucionais e contratuais, de cooperação e coordenação intergovernamentais.

Assim, deve-se esclarecer, em primeiro lugar, que o presente estudo é marcado pela interdisciplinaridade, e busca relacionar teorias e estudos tanto da Ciência Política, quanto da Ciência Positiva do Direito, especialmente dos ramos do Direito Constitucional e Administrativo. Nestas circunstâncias, um dos principais desafios desta pesquisa consiste em analisar e interrelacionar pesquisas e teorias advindas de ramos com abordagens distintas, porém sobre o mesmo tema, para então encontrar denominadores comuns e a complementação recíproca de seus resultados positivos.

Em segundo lugar, considerando que a pesquisa tem por foco final a situação da estrutura e mecanismos intergovernamentais da federação brasileira, a análise das diferentes conformações das relações intergovernamentais restringe-se às federações propriamente ditas, excluindo-se deliberadamente da pesquisa outras formas de arranjos multiníveis que combinem elementos da fórmula federativa da *shared-rule* com *self-rule*, por mais descentralizados que sejam, como Estados Unitários que se constituem em quase-federações, como, por exemplo, a Espanha.

Em terceiro lugar, adota-se a perspectiva da teoria neoinstitucionalista, que busca identificar e explicar os resultados da dinâmica federativa a partir das

instituições, ou seja, das “regras do jogo” ou das “variáveis independentes explicativas” do jogo intergovernamental. Nesse ponto, utiliza-se a chave do *continuum competição-cooperação* para avaliá-las, na medida em que podem, por um lado, incentivar a cooperação entre os níveis de governo ou, por outro, não criarem qualquer incentivo à cooperação, mas sim favorecer à competição e à gestão individual e separada das competências e tarefas públicas.

Em quarto lugar, por razões de delimitação do objeto de pesquisa, o presente estudo tem por objetivo analisar alguns sistemas federativos administrativos e seus respectivos instrumentos administrativos de cooperação intergovernamental, excluindo-se da análise os instrumentos legislativos e fiscais existentes, apesar de não se ignorar que eles também influenciam na conformação das relações intergovernamentais de uma federação.

Plano de Trabalho

Isso posto, passa-se a expor a estrutura da presente dissertação, que foi organizada em duas partes. Na Parte I, apresenta-se um estudo sistemático das relações intergovernamentais na literatura da Ciência Política e do Direito Constitucional-Administrativo, seguido de um estudo comparativo sobre os instrumentos administrativos de cooperação em algumas federações estrangeiras. Na Parte II, utilizam-se os conceitos, modelos e padrões identificados na primeira parte para analisar a prática administrativa intergovernamental contextualizada na federação brasileira.

Assim, no Capítulo 1, destacando o caráter interdisciplinar do tema investigado, apresenta-se uma breve revisão das fontes do federalismo cooperativo e das relações intergovernamentais na literatura da Ciência Política, chamando-se a atenção para a percepção de que, mesmo em federações dualistas, como a estadunidense, o exercício das competências constitucionais conduz à sobreposição e interdependência no exercício das competências constitucionais, que é o âmbito no qual se desenvolvem as relações intergovernamentais e os instrumentos de cooperação.

No Capítulo 2, passa-se a analisar o campo de estudo das relações intergovernamentais no Direito Constitucional-Administrativo, iniciando pela compreensão do fenômeno da descentralização administrativa, com a exposição

inicial da tese da “*descentralização intergovernamental*” como uma nova categoria jurídica caracterizadora da dimensão público-público do “Direito das Parcerias”, a qual, conforme se sustenta, segue ainda ofuscada pela dimensão público-privado das parcerias, representada pelas formas da chamada “descentralização por colaboração”.

Em seguida, discutem-se os principais conceitos e classificações adequadas à construção de um referencial teórico para a compreensão do tema investigado, distinguindo-se a cooperação da colaboração e da coordenação, e identificando os tipos e formas de relações intergovernamentais. Apresentam-se também as principais críticas à cooperação intergovernamental, de modo a fazer um contraponto às presumidas vantagens à eficiência administrativa e à suposta redução do aparato estatal por ela proporcionada.

No item final do capítulo, apresentam-se as principais instituições das relações intergovernamentais, que se constituirão no instrumental que permitirá estabelecer relações comparativas entre diferentes federações. Para estes fins, identifica-se: 1) o sistema de governo; 2) o papel da câmara dos estados; 3) as formas institucionais de cooperação, como Fóruns Intergovernamentais; 4) e as formas contratuais de cooperação, como convênios administrativos, como possíveis “variáveis independentes explicativas” das relações intergovernamentais.

Com base nisso, no Capítulo 3, realiza-se um estudo comparado da experiência de alguns sistemas federativos administrativos e suas respectivas instituições intergovernamentais, especificamente, nas federações da Alemanha, Áustria, Estados Unidos, Austrália e África do Sul, identificando padrões, diferenças, problemas e soluções comuns entre elas, que servirão de referencial comparativo para a análise e melhor compreensão da dinâmica das relações intergovernamentais brasileiras, sem qualquer pretensão de realizar-se um transplante institucional cego.

Neste ponto, releva esclarecer que a escolha específica das federações acima citadas, em detrimento de outras, foi se definido ao longo do estudo do tema (contexto do descobrimento), pelo fato destas federações apresentarem peculiares características distintivas entre si. As federações alemã e austríaca foram escolhidas por representarem os principais modelos de um arranjo federativo com características semelhantes, denominado aqui de “matriz federativa germânica”, que é caracterizada pelo entrecruzamento vertical de competências constitucionais e

formas de codecisão e cooperação na execução de tarefas e políticas públicas entre União e Estados. O papel da câmara alta, contudo, é curiosamente distinto em ambas as federações.

Por sua vez, a federação estadunidense e australiana foram selecionadas por representarem modelos significativos do arranjo federativo denominado de “matriz federativa americana”, que se caracteriza pela forte divisão vertical de competências constitucionais, estabelecendo governos separados que assumem a responsabilidade integral pela legislação, implementação e administração de suas competências em seu território. Apesar disso, enquanto os Estados Unidos apresentam um sistema de governo presidencialista, a Austrália é parlamentarista.

Já o estudo da federação sul-africana relevou-se importante, pois ela constitui o modelo mais recente e inovador de federalismo cooperativo, tendo admitido expressamente no texto constitucional princípios do federalismo cooperativo e o dever dos governos estabelecerem estruturas e instituições que promovam e facilitem as relações intergovernamentais, cujas normas gerais foram explicitadas por lei federal. Dando concretude ao dever constitucional de cooperação, em 2005, o Parlamento federal publicou a “Lei Geral sobre Relações Intergovernamentais” (*Intergovernmental Relations Framework Act*) que formalizou a estrutura, procedimentos e instrumentos de cooperação nesta federação, a qual merece atenção.

Por fim, releva destacar as dificuldades enfrentadas, notadamente as dificuldades acadêmicas de se reunir a bibliografia necessária para o estudo de um assunto tão específico no âmbito de federações tão variadas, bem como as dificuldades semânticas decorrentes da diferença dos idiomas dos textos e da falta de sistematização e consenso terminológico dos estudos acerca das instituições explicativas das relações intergovernamentais nas federações.

Passando à Parte II, muda-se o foco da pesquisa para a federação brasileira. Assim, o Capítulo IV dedica-se à análise do sistema federativo intergovernamental instituído pela Constituição de 1988. O estudo inicia-se pela compreensão das duas fases das relações intergovernamentais brasileiras no contexto da Constituição vigente, que, em sua primeira fase, foi marcada por relações fragmentadas, estadualizadas, competitivas e até mesmo predatórias, bem como pela ausência de incentivos à cooperação entre os entes federativos. Com a

estabilização econômica, a partir de meados dos anos 1990, viu-se esse padrão se alterar para uma recentralização ou coordenação federativa em favor da União, que passou incentivar a cooperação intergovernamental através da regulamentação setorial de políticas públicas sociais. Nesse ponto, procede-se a uma breve análise da regulação federal em três áreas sociais específicas, a saúde, a assistência social e a educação, com o fim de observar a forma como se consolidaram suas relações intergovernamentais. Na sequência, analise-se a representatividade dos governos estaduais na produção de políticas nacionais através do Senado Federal, buscando-se compreender o seu real papel na federação. Por fim, realiza-se uma abordagem panorâmica resumindo as principais características do padrão de relações intergovernamentais brasileiras.

Finalmente, no Capítulo V, os principais instrumentos administrativos de cooperação intergovernamental são tratados em espécie, com dois objetivos centrais: a) delimitar sua conformação legal; b) compreender sua natureza, função e possibilidades de desenvolvimento no âmbito das relações intergovernamentais brasileiras. Com vistas neste propósito, são estudados (i) os convênios administrativos, (ii) as regiões metropolitanas, (iii) os consórcios públicos, (iv) os convênios de cooperação e os (v) os fóruns intergovernamentais. No tópico final, após assentadas as principais características do padrão de relações intergovernamentais brasileiro e entendido o papel de seus instrumentos administrativos de cooperação, busca-se consolidar a tese anteriormente defendida de “*descentralização intergovernamental*”.

PARTE I – O DILEMA DAS RELAÇÕES INTERGOVERNAMENTAIS NAS FEDERAÇÕES

CAPÍTULO I – BREVE REVISÃO DAS FONTES DO FEDERALISMO COOPERATIVO E RELAÇÕES INTERGOVERNAMENTAIS NA LITERATURA DA CIÊNCIA POLÍTICA

1.1. A transição do federalismo dual ao federalismo cooperativo

Historicamente, o estudo da divisão dos poderes legislativos e administrativos, tendo os Estados Unidos da América como modelo central (método USA-centrado), foi o principal objeto dos estudos teóricos e comparativos sobre federalismo, tendo como seus principais expoentes os cientistas políticos Kenneth Wheare e William Riker.⁵

As características centrais deste modelo federativo, classicamente denominado de federalismo coordenado (*coordinate federalism*) ou federalismo dual (*dual federalism*), consistiam em uma rígida divisão vertical de competências entre dois centros de governo, o total (União) e os parciais (Estados), e a congruência entre as competências legislativas e administrativas a serem exercidos por cada governo.

Assim, de acordo com este modelo dual ou coordenado de divisão de competências, cada centro de governo exerceria suas competências com independência e autonomia em seu âmbito de atuação, podendo, cada qual, desenvolver uma completa estrutura burocrática e judicial para garantir a implementação de suas leis. Este teria sido o modelo adotado pelas três federações anglo-saxãs, que comporiam a denominada “*matriz federativa americana*”, quais sejam: Estados Unidos, Canadá e Austrália.⁶

⁵ Conforme definição de K. C. Wheare (método USA-centrado) utilizada em seu pioneiro estudo comparativo sobre o funcionamento do governo federal nas federações dos Estados Unidos, Austrália, Suíça e Canada: WHEARE, Kenneth C. **Federal Government**. 1. ed., Londres: Oxford University Press, 1946. Assim: RIKER, W.H. **Federalism: Origin, Operation, Significance**. Boston: Little Brown, 1964.

⁶ Esta é a caracterização proposta por vários autores: OBINGER, Herbert; LEIBFRIED, Stephan; CASTLES, Francis G. (Ed.). **Federalism and the Welfare State: New World and European Experiences**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, p. 11 e ss.. HUEGLIN, Thomas O.; FENNA, Alan. **Comparative Federalism: A Systematic Inquiry**. Peterborough, ON: Broadview Press,

Após uma primeira fase de relativa “independência” entre a União e os Estados no desempenho de suas competências constitucionais, notadamente a partir de 1930, com o surgimento da política do *New Deal* e a mudança da atuação do governo federal para uma pujante posição de regulamentação e fomento de políticas públicas, passou-se a repensar a dinâmica das relações entre os dois centros de governo, reconhecendo-se a sobreposição e interdependência entre os governos na execução de suas competências constitucionais e a consequente necessidade de cooperação através de mecanismos intergovernamentais.

Neste ponto, Ronald Watts salienta que o termo federalismo cooperativo (*cooperative federalism*) foi cunhado nos anos 30 do século XX para descrever essa nova tendência. De acordo com ele, o tema da cooperação administrativa e fiscal entre os governos foi pela primeira vez tratado por James Perry Clark, em 1938, no livro “*The Rise of a New Federalism*”, e, no mesmo ano, em um simpósio publicado na *Iowa Law Review*. A partir de então, um grande número de autores estadunidenses passou a utilizar a noção de “federalismo cooperativo” para redefinir a característica central das federações, em substituição ao “federalismo dual ou coordenado”.⁷

O autor também anota que este período foi acompanhado de uma avaliação negativa do federalismo, diante das dificuldades enfrentadas pelas federações para vencer a grande depressão mundial. Na Europa, especialmente na Grã-Bretanha, passou-se a ver o federalismo como uma forma incompleta de governo nacional, como um modelo transitório de organização política, adequado apenas para acomodar indesejadas, porém necessárias, concessões diante de um cenário de divisão política. Ilustrando essa visão, cita escrito de Harold Laski, que no artigo intitulado “*The Obsolence of Federalism*” (1939), publicado no Volume XVIII da Revista “*The New Republic*”, defendeu que “a época do federalismo estava

2006, p. 146 e ss.. Na sequência, os mesmos autores anotam que a “*matriz federativa americana*” difere do modelo de repartição de competências adotado pelas clássicas federações continentais europeias, notadamente, Alemanha, Áustria e Suíça. Nestas federações, que compoariam a “*matriz federativa germânica*”, as responsabilidades legislativas são compartilhadas entre os dois níveis de governo, ao invés de separadas. Ao governo federal é atribuído o papel de determinar as políticas nacionais da federação mediante a formulação de leis gerais, enquanto os governos subnacionais ficam responsáveis pela implementação daquela legislação e tarefas públicas, o que demanda uma forte representação e participação dos governos subnacionais no processo decisório das políticas nacionais.

⁷ WATTS, Ronald L. **Historical Development of Comparative Federal Studies**. Kingston: Queen’s University, 2007, p. 4. Disponível na Internet via: <[http:// www.forumfed.org](http://www.forumfed.org)>.

acabando”, sugerindo que este representaria um sério obstáculo em uma era em que a atuação positiva do governo era necessária.⁸

Após a Segunda Guerra Mundial, com o sucesso e prosperidade das chamadas federações clássicas, como Estados Unidos (1789), Suíça (1848), Canadá (1867) e Austrália (1901), que se desenvolveram em modernos Estados de bem-estar social, a “solução federal” voltou a ganhar popularidade, tendo se consagrado como o caminho para a conciliação entre a exigência de unidade política nacional decorrente da dinâmica dos modernos Estados sociais e o desejo de preservação da identidade de grupos políticos regionais.⁹

Assim, nos anos de 1945-1970, assistiu-se a uma proliferação de experiências federativas no mundo, principalmente na Europa do pós-guerra - Áustria (1945), Iugoslávia (1946), Alemanha Ocidental (1949) -, na Ásia, África e Caribe pós queda dos Impérios Coloniais Europeus - Índia (1950), Paquistão (1956), Malásia (1948), Nigéria (1948), Rodésia (1953), Indochina (1945-7), Indonésia (1945-9) – e também na América do Sul - com o Brasil (1946), Venezuela (1947) e Argentina (1949).

A redefinida noção de federalismo cooperativo desempenhou importante papel nesse processo de crescimento das federações, demonstrando que o modelo federativo não estava obsoleto ou acabado, mas que o compartilhamento de competências entre os centros de governo era uma consequência natural do federalismo e que novos arranjos de cooperação intergovernamental precisariam ser desenvolvidos para fazer face às demandas do Estado moderno.

Assim, o tema das relações intergovernamentais ocupou lugar de destaque nos estudos comparados sobre federalismo, merecendo menção as pesquisas de: A.H. Birch “*Federalism, Finance and Social Legislation in Canada, Australia and United States*” (1955); J.A. Corry “*Constitutional Trends and Federalism*” (1958); M. Grodzins “*The American System: A New View of Government in the United States*” (1966); e R. L. Watts “*New Federations: Experiments in the Commonwealth*” (1966).¹⁰

⁸ WATTS, Ronald L. Obra citada, p. 4-5.

⁹ WATTS, R L.. Idem, p. 5.

¹⁰ WATTS, R. L. Idem, p. 7-8. O autor também destaca que neste período foram estabelecidos os primeiros centros especializados em estudos federativos, iniciado pelo “*Institute of Intergovernmental Relations at Queen’s University*”, fundado por J.A. Corry em 1965 no Canadá, e

1.2. A Teoria do Pacto e o federalismo como “*self-rule plus shared-rule*”

Com o novo foco metodológico voltado ao estudo do federalismo cooperativo, em 1985, Daniel Elazar e John Kincaid, em coautoria, ao analisarem as origens e estrutura constitucional de várias federações, elaboraram a “teoria do pacto” (*concept of covenant*), difundindo a ideia de que a estrutura institucional de uma federação, pela existência de diferentes centros de poder, sempre compreende mecanismos de cooperação e competição, pressupondo uma necessária interação entre eles.¹¹

Na sequência, Daniel Elazar publicou sua maior contribuição para os estudos comparativos sobre federalismo, o livro “*Exploring Federalism*” (1987), no qual foram enfatizados o estudo de três grandes temas: 1) as raízes pactuais do federalismo; 2) a identificação de uma variedade de formas institucionais que expressam o “princípio federativo”; 3) o aumento da complexidade e interdependência destas formas institucionais federativas.¹²

O importante é destacar que neste livro D. Elazar desenvolveu a “teoria do pacto federativo” na clássica e simples fórmula da combinação de *shared-rule* (interdependência) com *self-rule* (autonomia), dentro de um mesmo sistema político, para definir o federalismo.¹³ Distinguiu-se também os conceitos de “*descentralização*”, que significaria a existência de uma hierarquia de poder que flui do topo ou centro para a periferia (representado pela figura de uma pirâmide),¹⁴ e de “*não centralização*”, que sugeriria uma dispersão constitucionalmente estruturada de

seguido pelo “*Center for the Study of Federalism at Temple University, Philadelphia*”, fundado por Daniel Elazar em 1967 nos Estados Unidos.

¹¹ KINCAID, J.; ELAZAR, D. **The Covenant Connection: Federal Theology and the Origins of Modern Politics**. Durham N.C.: Carolina Academic Press, 1985. Convém ressaltar que D. Elazar foi aluno de Morton Grodzins e herdeiro de sua compreensão do sistema federal americano como um sistema compartilhado, e não dual ou separado, representado pela figura do *marble cake*.

¹² WATTS, Ronald L. **Historical Development of Comparative Federal Studies...**, p. 10. Ronald Watts destaca ainda a contribuição e esforços pessoais de D. Elazar para o desenvolvimento da colaboração internacional entre acadêmicos no estudo do federalismo. Neste particular, destacam-se o papel desempenhado por Daniel Elazar no estabelecimento da “*International Association of Centres for Federal Studies (IACFS)*” em 1977, que se tornou seu presidente fundador, sendo sucedido por R. Watts em 1991; do “*International Political Science Association (IPSA)*” em 1984; e na fundação da Revista “*Publius: The Journal of Federalism*” em 1981, na qual permaneceu como coeditor até sua morte em 2000, sendo sucedido por John Kincaid.

¹³ ELAZAR, D. J., **Exploring Federalism**. Tuscaloosa: University of Alabama Press, 1987, p.

16.

¹⁴ ELAZAR, D. J., Obra citada, p. 35-36.

poder sem a existência de um centro (representado pela figura de uma matriz),¹⁵ sendo esta mais adequada para representar o fenômeno da experiência federativa.

A partir de então, difundiu-se a definição de federalismo como uma combinação de relações *self-rule plus shared-rule* (autonomia e interdependência), sendo a *não centralização* sua característica essencial, representada pelo quadro estrutural de uma matriz estabelecida pela Constituição, com espaço para o entrecruzamento de arranjos institucionais formais e informais (legais e infralegais), através dos quais se desenvolveram as relações intergovernamentais entre os governos. Nas palavras de Daniel Elazar sobre as características de sua matriz:

A matriz de centros de tomada de decisão é ligada através de linhas de autoridade conjuntamente com linhas formais e informais de comunicação cruzando-as. A constituição fornece o quadro ou o esqueleto da estrutura, que é encarnada por arranjos institucionais formais e informais, frequentemente entrecruzadas. Nesse sentido, as linhas de comunicação servem de “nervos” do sistema global.¹⁶

De fato, apesar de o modelo de repartição de competências adotado pelas federações clássicas, notadamente por aquelas da “matriz federativa americana”, ter optado pela separação de funções entre centros de governo distintos, percebeu-se que tal divisão nunca foi cristalina e impermeável e que as relações de interdependência entre eles existiram desde seus primeiros dias, tendo se intensificado após 1930 em razão da mudança do papel do Estado e das novas exigências de provimento de políticas públicas advindas do Estado de Bem-Estar Social.¹⁷

O reconhecimento teórico de que as relações intergovernamentais sempre foram uma característica inerente das federações, em razão do consequente entrecruzamento entre as responsabilidades políticas, fiscais e administrativas, também foi acompanhado do reconhecimento do caráter multidimensional destas relações, porquanto inseridas em estrutura estatal e, portanto, determinadas por outras instituições políticas.

¹⁵ ELAZAR, D. J., Idem, p. 37.

¹⁶ ELAZAR, D. J., Idem, p. 37-38.

¹⁷ Nesse sentido: HUEGLIN, Thomas O.; FENNA, Alan. **Comparative Federalism: A Systematic Inquiry**..., p. 215.

Neste particular, são dignos de citação os seguintes estudos, que salientaram diferentes aspectos deste fenômeno, como A. Lijphart, D. Cameron, A. Stepan, E. Gibson (Federalismo e Democracia);¹⁸ R. Hrbek (Sistema Eleitoral e Sistema Partidário),¹⁹ G. Tsebelis, W. Sweden (Representação nas Câmaras Altas),²⁰ U. Wachendorfer-Schmidt, H. Obinger, S. Liebfried, F. Castles (Estado Social e Políticas Públicas),²¹ S. Greer (Descentralização e Regionalismo),²² R. Agranoff, M. Pagano, R. Leonardi (*Multi-level Governance*),²³ M. Burgess, A. Trench (Teoria Federativa),²⁴ R. Watts, T. Hueglin, A. Fenna (Sistemas Federativos Comparados),²⁵ e assim por diante.

1.3. Mudanças metodológicas e o *continuum* competição-cooperação

Diante disso, primeiro, foi superada a antiga noção de “federalismo dual”, ou seja, de isolamento entre as esferas de governo, passando os estudos contemporâneos a se preocuparem com o fato de que as relações de

¹⁸ LIJPHART, Arend. **Modelos de Democracia**: Desempenho e padrões de governo em 36 países. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003; CAMERON, David R.; SIMEON, R. Intergovernmental Relations and Democratic Citizenship. In: PETERS, B.G.; SAVOIE, D.J. (Ed.). **Governance in the Twentys Century: Revitalizing the Public Service**. Montreal and Kingston: McGill-Queen's University Press, 2000; STEPAN, A. Toward a New Comparative Politics of Federalism, Multinationalism and Democracy. In: GIBSON, E.L. (Editor). **Federalism and Democracy in Latin America**. Baltimore: Johns Hopkins University Press, 2004.

¹⁹ HRBEK, R. **Political Parties and Federalism**: An International Comparison. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2004.

²⁰ TSEBELIS, George. **Atores com poder de veto**: como funcionam as instituições políticas. São Paulo: FGV, 2010; SWENDEN, W. **Federalism and Second Chambers. Regional Representation in Parliamentary Federations**: The Australian Senate and the German Bundesrat Compared. Oxford: Peter Lang, 2004.

²¹ WACHENDORFER-SCHMIDT, U. **Federalism and Political Performance**. London and New York: Routledge, 2000; OBINGER, Herbert; LEIBFRIED, Stephan; CASTLES, Francis G. (Ed.). **Federalism and the Welfare State...**, 2005.

²² GREER, S. (Editor). **Territory, Democracy and Justice: Regionalism and Federalism in Western Democracies**. Basingstoke, Hampshire: Palgrave Macmillan, 2006.

²³ AGRANOFF, R. Managing Intergovernmental Processes. In: PERRY, J.L. (Ed.). **Handbook of Public Administration**, 2 ed., San Francisco: Jossey-Bass, 1996; AGRANOFF, R. Intergovernmental Policy Management: Cooperative Practices in Federal Systems. In: PAGANO, M.A.; LEONARDI, R. **The Dynamics of National Supranational Political Systems**. Palgrave: MacMillan, 2007; BANTING, K; CORBETT S. (Ed.). **Health Policy and Federalism: A Comparative Perspective on Multi-Level Governances**. Montreal and Kingston: McGill-Queen's University Press, 2002;

²⁴ BURGESS, Michael. **Comparative Federalism: Theory and Practice**. New York: Routledge, 2006; TRENCH, A. Intergovernmental Relations in Search of a Theory. In: GREER, S. (Editor). **Territory, Democracy and Justice: Regionalism and Federalism in Western Democracies**. Basingstoke, Hampshire: Palgrave Macmillan, 2006.

²⁵ WATTS, Ronald L. **Comparing federal systems**. 3. ed., Kingston: McGill-Queen's University Press, 2008; HUEGLIN, Thomas O.; FENNA, Alan. **Comparative Federalism: A Systematic Inquiry...**, 2006.

interdependência sempre estiveram compreendidas dentro de uma federação, cada qual à sua maneira, não importando o sistema de repartição de competências constitucionalmente adotado, se mais assemelhando à “matriz americana”, ou à “matriz germânica”, ou ainda como uma mistura de ambas.²⁶

Como consequência, seu objeto de análise ampliou-se do estático sistema de repartição de competências constitucionalmente delimitado para englobar também a dinâmica das relações intergovernamentais desenvolvidas principalmente ao nível legal e na prática administrativa, em função da própria falta de flexibilidade e ineficiência daquela estrutura para atender às novas demandas sociais.²⁷

Em segundo lugar, ainda com base no estudo de Daniel Elazar, passou-se a defender que o *continuum competição-cooperação* seria o mais adequado para o estudo das relações intergovernamentais, e não o *continuum centralização-descentralização*, porquanto a noção de *descentralização* de competências ou responsabilidades não estabeleceria uma relação de cooperação entre eles, a qual seria melhor representada pela noção de *não centralização*.²⁸

Esta ideia, porém não é nova. Como bem lembrado por Michael Burgess, já em 1977, no artigo intitulado “*Federal Theory and the ‘New Federalism’*”, Maurice Ville sustentou que o federalismo era um “agrupamento de diferentes técnicas (...) utilizado para estabelecer e manter uma forma particular de balanço ou equilíbrio entre dois níveis de governo”, cuja relação dependeria de dois fatores intimamente relacionados, porém separados: 1) o grau de independência de cada nível de governo; 2) a extensão de sua interdependência, sendo que nenhum governo pudesse subordinar o outro, ou agir de modo totalmente independente ao outro, no desempenho de funções governamentais.²⁹

Vale ressaltar que a noção de equilíbrio defendida por Ville não excluía a possibilidade de competição entre os níveis de governo, tampouco a ocorrência de sérios conflitos e sobreposições de competência, ou seja, de assimetrias entre os níveis de governo, contribuindo, desta forma, para desmistificar o legado liberal do

²⁶ Ver *supra*, nota nº 6.

²⁷ Nesse sentido: HUEGLIN, Thomas O.; FENNA, Alan. **Comparative Federalism: A Systematic Inquiry...**, p. 215.

²⁸ ELAZAR, D. J., **Exploring Federalism...**, p. 64.

²⁹ BURGESS, M. **Comparative Federalism in Theory and Practice...**, p. 45.

século XIX de que o sucesso de um arranjo federativo dependeria do *equilíbrio* entre as relações de autonomia e interdependência existentes.³⁰

Portanto, os referidos estudos demonstraram que as relações intergovernamentais existentes em uma federação são fluídas e variáveis ao longo do tempo, vezes pendendo a favor da cooperação, vezes em favor da competição, ao longo de um *continuum* que denota várias formas de “equilíbrios federativos”.

Neste ponto, é ilustrativa a pesquisa de John Kincaid, publicada sob o título “*From Cooperative to Coercive Federalism*” (1990), na qual demonstrou como a cooperação intergovernamental nos Estados Unidos, após 1960, passou a se caracterizar por uma considerável expansão do poder do governo federal sobre os Estados. Conforme se verá adiante, atualmente tem-se observado um processo reverso de devolução de competências aos Estados, fato que bem evidencia a fluidez destas relações.

Mais recentemente, Ronald Watts explica que os estudos comparativos sobre federações têm se expandido para compreender os variados arranjos que expressavam o princípio federativo da combinação de *shared-rule* com *self-rule*, formando o gênero dos “sistemas políticos federativos”, dentre os quais se inserem as federações, mas também as uniões constitucionalmente descentralizadas, quase federações, confederações, Estados associados, condomínios, ligas, autoridades funcionais ou híbridos destes.³¹

Estes estudos têm permitido verificar que a antiga distinção binária entre Estado Federal x Estado Unitário hoje se encontra em franco processo de desuso, porquanto muitos Estados ditos “unitários” têm desenvolvido arranjos institucionais que combinam descentralização e coordenação, conferindo grande autonomia para comunidades regionais e locais, e, desse modo, “federalizando” seus sistemas, como vem ocorrendo na Espanha e Portugal, e, de menor forma, na Inglaterra e Itália, dentre outros.³²

³⁰ BURGESS, M. Obra citada, p. 46.

³¹ WATTS, Ronald L. **Historical Development of Comparative Federal Studies**..., p. 1-2.

³² Sobre o assunto ver: G. ROLLA, L'autonomia costituzionale delle comunità territoriali. Tendenze e problemi. In: T. GROPPi, **Principio di autonomia e forma dello Stato**. Torino, 1998; G. ROLLA, **La definizione del principio unitario negli ordinamenti decentrati**. Torino, 2003; ROVIRA, Enoch Alberti. **Federalismo y Cooperación en la Republica Federal Alemana**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986, p. 21-22.

Por fim, cabe breve menção à inauguração do *Forum of Federations*³³ em 1999 pelo governo federal do Canadá, que se convenceu de que a organização de uma organização que possibilitasse a troca de informações e experiências entre estudiosos, governantes e agentes públicos sobre o federalismo era necessária. Atualmente, dez federações assinaram acordos com o Fórum, passando a integrar seu Conselho Estratégico, fornecendo suporte, fomentando pesquisas e organizando conferências e publicações para trocar e difundir os resultados dos estudos, quais sejam: Austrália, Brasil, Canadá, Etiópia, Alemanha, Índia, México, Nigéria, Paquistão e Suíça.

1.4. Relações intergovernamentais na Ciência Política brasileira

No Brasil, no que se refere ao estudo sobre o federalismo cooperativo, políticas públicas e relações governamentais, pode-se dizer que seus principais autores são Fernando Abrucio e Marta Arretche, que além de vários artigos, publicaram estudos específicos sobre o tema. Em 1998, Fernando Abrucio e Valeriano Costa, em coautoria, promoveram o estudo “Reforma do Estado e o contexto federativo brasileiro”, no qual, pela primeira vez, utilizou-se na literatura nacional a noção do *continuum* de competição-cooperação para a análise da dinâmica intergovernamental da federação brasileira.³⁴

Por sua vez, em 2000, Marta Arretche contribuiu para o estudo das relações intergovernamentais ao investigar o fenômeno da descentralização da gestão de programas sociais, ocorrido pós Constituição de 1988, notadamente nas áreas de Desenvolvimento Urbano, Habitação, Educação, Assistência Social e Saúde, por meio do livro “Estado Federativo e Políticas Sociais: Determinantes da Descentralização”.³⁵

³³ Publicações disponíveis na Internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

³⁴ ABRUCIO, F.; COSTA, V. **Reforma do Estado e o contexto federativo brasileiro**. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 1998. (Série Pesquisa, 12). Também convém ser citado: ABRUCIO, Fernando L. **Os Barões da Federação**: os governadores e a redemocratização brasileira. Editora Hucitec, 1 ed., São Paulo, 1998. ABRUCIO, Fernando Luiz. Reforma do Estado no federalismo brasileiro: a situação das administrações públicas estaduais. In: **Revista Brasileira de Administração Pública**, vol. 39, Rio de Janeiro/RJ, 2005; ABRUCIO, Fernando L. A coordenação federativa no Brasil: a experiência do período FHC e os desafios do Governo Lula. In: **Revista de Sociologia e Política**. n° 24/ junho 2005;

³⁵ ARRETCHÉ, Marta. **Estado federativo e políticas sociais**: determinantes da descentralização. Rio de Janeiro: Revan; São Paulo: FAPESP, 2000. Também merece destaque:

Recentemente, em 2012, Marta Arretche publicou novo estudo sobre “Democracia, Federalismo e Centralização no Brasil”, sustentando que a distinção analítica entre quem regula (*policy decision-making*) e quem executa (*policy making*) autorizaria uma interpretação distinta acerca das relações intergovernamentais no Estado Federativo Brasileiro, sendo que a reconhecida expansão dos poderes federais para regular programas nacionais não teria significado uma necessária supressão da autoridade dos governos locais.³⁶

Não se pode olvidar, contudo, que muitos autores também publicaram relevantes estudos sobre importantes temas relacionados ao federalismo cooperativo, merecendo menção, sem pretender enumerá-los exaustivamente: C. Souza (centralização),³⁷ M. Melo (política social e reformas),³⁸ E. Kugelmas (recentralização/descentralização),³⁹ V. Palermo (governabilidade),⁴⁰ e F. Tomio (autonomia municipal),⁴¹ dentre outros. O estudo das relações intergovernamentais na Ciência Política, portanto, tem trazido importantes resultados para se repensar a tradicional dogmática jurídica sobre o federalismo.

As mudanças ocorridas nos anos de 1930 e seguidas do final da II Guerra Mundial apenas reforçaram as relações de interdependência existentes em todos os sistemas federais, independentemente do arranjo federativo adotado e do silêncio constitucional a este respeito. Agora, no início do século XXI, vivencia-se uma nova expansão do fenômeno da cooperação intergovernamental, com a consolidação constitucional e legal de novas estruturas, processos e instrumentos de relacionamento intergovernamental entre os centros de governo.

ARRETCHÉ, Marta. Federalismo e Políticas Sociais no Brasil: problemas de coordenação e autonomia. In: **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 2, 2004; ARRETCHÉ, Marta. Federalismo e democracia no Brasil: a visão da ciência política norte-americana. In: **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo: Fundação SEADE, v. 15, n. 4, Dez. 2001.

³⁶ ARRETCHÉ, Marta. **Democracia, Federalismo e Centralização no Brasil**. Rio de Janeiro: Editora FGV/Fiocruz, 2012.

³⁷ SOUZA, Celina. The Prospects of a Center-Constraining Federation in a Fragmented Polity. In: **Publius: The Journal of Federalism**, v.32, n. 2, Spring 2002; SOUZA, Celina. Governos locais e gestão de políticas sociais universais. In: **São Paulo Perspectiva**, São Paulo, n.18, v. 2, 2004.

³⁸ MELO, Marcus André. O Sucesso Inesperado das Reformas de Segunda Geração: Federalismo, Reformas Constitucionais e Política Social. In: **Dados – Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, Vol. 48, nº 4, 2005.

³⁹ KUGELMAS, E.; SOLA, L. Recentralização/Descentralização: dinâmica do regime federativo no Brasil dos anos 90. In: **Tempo Social**, 11, out. São Paulo: USP, 1999.

⁴⁰ PALERMO, Vicente. Como se governa o Brasil? O Debate sobre Instituições Políticas e Gestão de Governo. In **Dados**, v. 43, Rio de Janeiro, 2000.

⁴¹ TOMIO, F. R. L. Autonomia municipal e criação de governos locais. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**. Curitiba, 42, 2005; TOMIO, F. R. L. Federalismo, municípios e decisões legislativas. **Revista de Sociologia e Política**. Curitiba, 24, p. 123-148, jun. 2005.

1.5. Constituição Federal e Instituições das Relações Intergovernamentais

A noção de matriz de Daniel Elazar denota a existência de um quadro estrutural estabelecido pela Constituição, que estabelece as linhas mestras da distribuição de autoridade entre os governos locais e o governo central, que é complementado pelo entrecruzamento de arranjos institucionais intergovernamentais decorrentes da inevitável sobreposição e interdependência no exercício das competências constitucionais. Assim, o pressuposto básico de existência do federalismo é a adoção e manutenção de uma Constituição Federal.

Como regra, as federações clássicas dos Estados Unidos (1789), Suíça (1848), Canadá (1867) e Austrália (1901), não possuem qualquer dispositivo constitucional que faça menção explícita a formas de cooperação entre os governos. Mesmo na Alemanha (1949), o conhecido “princípio da lealdade federal” (*Bundestreue*) não se trata de princípio expresso, porém um princípio implícito da Lei Fundamental, cuja densificação jurídica foi sendo criada por sucessivas decisões do Tribunal Constitucional.⁴²

Isso não significou, contudo, que “espaços de interesse comum” entre eles inexistissem ou que princípios cooperativos não pudessem ser implicitamente defluídos do texto constitucional para fundamentar relações de cooperação. Nos casos do Canadá, Austrália, Áustria e Alemanha, suas Constituições já previam uma lista de títulos legislativos concorrentes entre União e Estados, o que pressupunha espaços de cooperação administrativa entre eles, cuja forma e procedimento foram se estabelecendo, de maneira muito variada, de acordo com as necessidades práticas de cada federação.

⁴² Neste particular, Alessandra Silveira destaca algumas decisões do Tribunal Constitucional alemão que estabeleceram o princípio jurídico da lealdade federal como “*dever jurídico da observação de uma conduta favorável ao sistema*” (BVerfGE 1, 299-315); (de modo que) ... *em suas relações recíprocas a Federação e os Länder ponderassem que o exercício das respectivas competências deve ser orientado pela mútua consideração e respeito* (BVerfGE 4, 115 141); *na adoção de qualquer tipo de medidas – leis, actos administrativos, actos governativos* (BVerfGE 8, 122-131). (...) Todavia, (...) o princípio da *Bundestreue* apenas serve à interpretação de uma relação jurídica preexistente que fundamente uma obrigação cooperativa (...) (BVerfGE 13, 54-75/76). (...) A conformidade jurídico-constitucional da primeira lei de compensação financeira (*Finanzausgleich*), com fundamento no *princípio da lealdade federal*, o qual obriga (...) a que os *Länder* financeiramente mais fortes ajudem àqueles financeiramente mais débeis (...) (BVerfGE 1, 117-106). (SILVEIRA, Alessandra. **Cooperação e Compromisso Constitucional nos Estados Compostos**. Coimbra: Almedina, 2007, p.283-286).

Porém, foi apenas recentemente que se estabelecerem nas Constituições Federais estruturas, processos e instrumentos expressos de cooperação administrativa entre os entes federados. Assim, ocorreu, por exemplo, na federação alemã, com a Reforma Constitucional de 1969, que incluiu as chamadas “tarefas comuns” (*Gemeinschaftsaufgaben* – atualmente, artigos 91a e 91b, Lei Fundamental), entre *Bund* e *Länder*. Também na federação brasileira, com o artigo 23 da Constituição Federal de 1988, que instituiu as “competência(s) comum(s) da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”, e a Emenda Constitucional nº 19/1998, que previu instrumentos administrativos para a “gestão associada de serviços públicos”.

Mais recentemente, pode-se citar a Constituição da África do Sul, que reservou o Capítulo 3 para tratar do “Governo Cooperativo”, estabelecendo nos seus artigos 40 e 41 os princípios da cooperação intergovernamental entre União, Estados e Governos Locais, e o dever do Parlamento aprovar uma lei que estabelecesse as instituições e mecanismos para promover e facilitar as relações intergovernamentais, bem como os mecanismos apropriados para resolver suas disputas. Dando concretude a este mandado constitucional, o Parlamento Sul-africano aprovou, em 2005, a “*Intergovernmental Relations Framework Act*,” inaugurando um novo modelo de abordagem jurídico-administrativa das relações intergovernamentais.⁴³

Isso demonstra que as relações intergovernamentais desenvolveram-se, até recentemente, ao nível infraconstitucional e, até mesmo, informalmente, de acordo com as necessidades pragmáticas de cooperação e coordenação das políticas públicas, para depois se institucionalizarem. Nesse sentido, as relações intergovernamentais destacam-se pelo importante papel que desempenham na dinâmica de um sistema federativo, em razão da própria rigidez do instrumento que “cria” uma federação, sempre uma Constituição Federal, cuja possibilidade de emenda ou mutação é muito variável de federação para federação.

De fato, como bem observou Cibeles Franzese, uma federação não é compreendida apenas pelo sistema de repartição de competências disposto na

⁴³ Ver *infra*, item 3.5.2.

Constituição, mas sim pelo arranjo dinâmico entre normas constitucionais, infraconstitucionais e relações intergovernamentais.⁴⁴

Portanto, apesar da formal e estática divisão de competências trazida por cada Constituição Federal estabelecer o esqueleto do relacionamento entre os centros de governo, primeiro deve-se compreender que a ela agregam-se elementos dinâmicos advindos principalmente do nível infraconstitucional e contratual, que definem as relações intergovernamentais de uma federação.⁴⁵

Nesse ponto, vale ressaltar que, na esteira da teoria neoinstitucionalista,⁴⁶ conforme destaca Paul Pierson, por relações intergovernamentais entendem-se, de modo geral, as estruturas, processos e instrumentos que fomentam e desenvolvem a cooperação entre os governos e ou suas respectivas entidades e órgãos.⁴⁷

Assim, o próximo capítulo se dedicará a contextualizar o campo de estudos das relações intergovernamentais no Direito Constitucional e Administrativo, analisando seu papel na descentralização administrativa, distinguindo seus principais conceitos e identificando suas instituições fundantes, que se constituirão no instrumental utilizado (variáveis independentes) para se estabelecerem comparações entre diferentes experiências federativas intergovernamentais estrangeiras e explicar resultados políticos concretos.

⁴⁴ “O que nos parece interessante ressaltar desse modelo (matriz de D. Elazar), além da ideia da não-centralização, é a imagem de que o federalismo é composto não apenas por disposição constitucionais. Estas compõem o quadro geral dentro qual se estabelecem novos vínculos, que podem ser institucionalizados ou informais. Nesse sentido, o federalismo é uma combinação de disposições constitucionais, normas infraconstitucionais e relações intergovernamentais, a compor um arranjo dinâmico.” (FRANZESE, Cibele. **Federalismo Cooperativo no Brasil...**, p. 36).

⁴⁵ No mesmo sentido, afirma Zippelius que: “Em cada Estado Federal existem regras que assentam a estabilidade da situação constitucional (elementos estáticos). Os elementos dinâmicos abrem caminhos sem necessitar do ‘difícil’ processo de uma mudança constitucional”. ZIPPELIUS; WÜRTENBERGER. **Deutsches Staatsrecht**. 32. ed., München: Verlag C.H. Beck, 2008, p.154.

⁴⁶ Sobre o assunto, v. GUY PETERS, B. **Institutional theory in political science: the new institutionalism**, Nova York, Pinter, 1999; HALL, Peter A.; TAYLOR, Rosemary C.R. As três versões do neo-institucionalismo. In: **Lua Nova**, n. 58, 2003, p. 193-224, 2003.

⁴⁷ “O surgimento do novo institucionalismo na Ciência Política reflete um renovado interesse pelo próprio modo como arranjos relativamente estáveis e rotineiros estruturam o comportamento político. (...) As instituições estabelecem as regras do jogo das lutas políticas - influenciando na formação de identidades de grupo, de preferências políticas e de escolhas de coalização, bem como promovendo o aumento de poder de alguns grupos, em detrimento de outros. As instituições também afetam a atuação do governo - na medida em que interferem nos recursos administrativos e financeiros que viabilizam as intervenções políticas.” (PIERSON, Paul. *The new politics of the welfare State*. In: **World Politics**, v. 48, 1996, p.152).

CAPÍTULO II – AS RELAÇÕES INTERGOVERNAMENTAIS NO DIREITO CONSTITUCIONAL-ADMINISTRATIVO

2.1. Descentralização Administrativa e Cooperação Intergovernamental

Na teoria e na prática, o princípio federativo tem a característica fundamental de conciliar tendências contraditórias, oferecendo uma solução para que a diversidade subsista na unidade, garantindo desta forma que Estados com dimensões territoriais, populacionais, motivações históricas, religiosas, étnicas, linguísticas e culturais distintas mantenham-se unidos em torno de uma única nação, representada pela federação.⁴⁸ Como notáveis exemplos desta característica federativa, podem ser citadas as federações suíça, belga, canadense e outras tantas novas federações da África, Ásia e Caribe, que apesar da clivagem étnica, linguística e cultural que as caracterizavam, lograram manter-se unidas, preservando suas diferenças regionais, sob a fórmula da “solução federativa”.⁴⁹

O federalismo, portanto, definido como uma combinação de *shared-rule plus self-rule*, pressupõe a descentralização política dos centros de governo, que ocorre quando o ente descentralizado exerce atribuições próprias que não decorrem do ente central, mas lhe são atribuídos de maneira própria e originária. A descentralização política decorrente do federalismo tem duas consequências fundamentais: ao mesmo tempo em que multiplica os níveis de governo e potencializa a descentralização administrativa, também amplia as arenas com possibilidade de participação popular, maximizando assim a democracia (*demos-enabling*).⁵⁰

⁴⁸ ELAZAR, D. J., **Exploring Federalism**..., p. 80-114; JELLINEK, Georg. **Teoría General del Estado**. Trad. y prólogo de Fernando de los Ríos. México: Fondo de Cultura Económica, 2000, p. 662-682; FRIEDRICH, C. J. **Trends of Federalism in Theory and Practice**. New York: Praeger, 1968.

⁴⁹ De acordo com Ronald Watts: “Um segundo fator (da popularidade das soluções federais em 1945-1970) decorreu das condições que acompanharam o rompimento dos impérios coloniais europeus na Ásia, na África e no Caribe. As fronteiras políticas coloniais raramente coincidiam com a distribuição das raças, com as comunidades linguísticas, étnicas e religiosas ou com o *locus* dos interesses econômicos, geográficos e históricos. Nos confrontos resultantes entre as forças pela integração e pela desintegração, os líderes políticos de movimentos de independência e também administradores coloniais viram nas soluções federais um terreno comum para centralizadores e provincialistas. O resultado foi uma proliferação de experiências federais nessas colônias ou ex-colônias”. WATTS, Ronald L. **Historical Development of Comparative Federal Studies**..., p. 5.

⁵⁰ Sobre o poder de *descentralização democrática* do federalismo, v. ZIPPELIUS, Reinhold. **Teoria Geral do Estado**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, p. 504.

Nessa linha, Arend Lijphart, ao analisar trinta e seis modelos de democracia, concluiu que “nas sociedades pluralistas, o federalismo desempenha a função especial de dar autonomia a minorias étnicas”.⁵¹ Ademais, identificou as seguintes características nos Estados Federais, em contraposição ao Estado Unitário: 1) governo descentralizado; 2) divisão do Poder Legislativo (bicameral); 3) constituições rígidas; 4) revisão judicial da constitucionalidade das leis por uma corte suprema ou constitucional; e 5) bancos centrais independentes.⁵²

O interessante é apenas observar que o arranjo federativo, de modo geral, tende a maximizar a democracia, ao ampliar as arenas de possibilidade de participação popular e definir a representação não apenas em termos individuais, mas também em termos territoriais, supostamente assegurando a representação da vontade estadual no governo central através de uma “Câmara dos Estados”.

O foco do presente estudo, contudo, consiste na análise da característica descentralizadora do federalismo,⁵³ que, na breve e circunstancial análise de Vital Moreira, nada mais seria do que a superação do Estado Liberal oitocentista da “administração ministerial” e unitária, e a resposta do moderno Estado Social à dilatação de suas tarefas públicas.⁵⁴

Em qualquer forma de Estado, a distribuição do exercício de competências públicas pode ser realizada basicamente de duas formas: diretamente, através de órgãos da própria administração direta (pelo princípio da desconcentração); ou

⁵¹ LIJPHART, Arend. **Modelos de Democracia**..., p. 222.

⁵² Conforme destacado anteriormente, contudo, essa a distinção entre Estado Federal e Unitário encontra-se, contudo, em declínio em razão de sua baixa capacidade explicativa do fenômeno federativo. De qualquer forma, de acordo com o autor, os Estados Unitários seriam caracterizados por: 1) governo unitário e centralizado 2) concentração do Poder Legislativo (unicameral); 3) constituições flexíveis; 4) sistemas em que as legislaturas decidem sobre a constitucionalidade da legislação; 5) bancos centrais dependentes do Executivo. (LIJPHART, Arend. Obra citada, p. 210).

⁵³ Neste ponto, faz-se um importante parêntese para destacar que não se pretende realizar uma historiografia do fenômeno da descentralização, mas apenas uma abordagem circunstancial que permita contextualizá-lo com o tema central da presente pesquisa, qual seja, as relações intergovernamentais e seu *locus* na literatura jurídica administrativa. Por esta razão, muitas das peculiaridades históricas de cada período não são problematizadas, realizando-se a uma redução de tais complexidades ao longo dos discursos majoritários, nem sempre precisos, da doutrina.

⁵⁴ “A ampliação da administração trouxe consigo a sua diferenciação e diversificação orgânica e a pluralização institucional. A administração oitocentista ‘uniforme e homogênea’ (J. Caupers, 1994: 195), deu lugar a uma administração multiforme e heterogênea. Nas palavras de Breuer (1992: 97), a proliferação de institutos e de associações públicas é a ‘resposta necessária do moderno Estado social ao alargamento das suas tarefas’. A autonomização de organismos administrativos é portanto uma consequência, em termos de diferenciação e especialização, da ampliação e diversificação das tarefas administrativas (Breuer, 1992: 97).” (MOREIRA, Vital. **Administração Autônoma e Associações Públicas**. Coimbra: Coimbra Editora, 2003, p. 31-32).

indiretamente, através de pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado (pelo princípio da descentralização administrativa).

Na sua fórmula tradicional, a *desconcentração* designa o modo de repartição de competências no interior do mesmo ente administrativo, a serem desempenhadas por órgãos a ele pertencentes, sob seu controle hierárquico.⁵⁵ Chama-se desconcentração horizontal quando realizada de acordo com um critério funcional (por exemplo, divisão entre Ministérios) ou territorial. Por outro lado, diz-se desconcentração vertical quando efetivada através da devolução de poderes a órgãos hierarquicamente inferiores (por exemplo, divisão entre órgãos dentro de um Ministério). Nessa linha, A. R. Queiró afirma que “da desconcentração aproxima-se a impropriamente chamada descentralização funcional, em que o Estado recorre à personalização de serviços, que mantém sob seu ‘controlo directivo’”.⁵⁶

Por sua vez, na acepção tradicional, a *descentralização administrativa* implicaria na transferência de uma atividade administrativa de um ente administrativo central para outro, com o rompimento da estrutura hierárquica e sua substituição por um vínculo de *controle*.⁵⁷ A existência de pessoas jurídicas diversas, com personalidade de direito público, é uma condição necessária à descentralização, pois sem personalidade jurídica distinta ocorreria nada mais do que uma transferência de poderes entre órgãos (caracterizando uma desconcentração administrativa), e potencialmente suficiente, pois a existência de personalidade jurídica de direito público pressupõe a possibilidade de exercer direitos e deveres em nome do Estado.⁵⁸

⁵⁵ Na definição de Celso Antônio Bandeira de Mello: “A desconcentração está sempre referida a uma só pessoa, pois cogita-se da distribuição de competências na intimidade dela, mantendo-se, pois, o liame unificador da hierarquia”. (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26 Ed., São Paulo: Malheiros, 2009, p. 151).

⁵⁶ Citado por: MOREIRA, Vital. **Administração Autônoma e Associações Públicas...**, p. 158.

⁵⁷ Maria Sylvia Di Pietro chega a afirmar que se seria a “transferência de uma atividade própria da Administração ou, mais especificamente, de um serviço público (...). Quando o Estado exerce uma atividade que não é definida legalmente como serviço público, não se cogita de descentralização propriamente dita. É o que ocorre quando ele assume uma atividade econômica com base no art. 173 da Constituição Federal (...) saindo de sua órbita própria de ação para atuar no âmbito da atividade privada, a título de intervenção no domínio econômico. (...) Logo é despropositado cogitar de descentralização administrativa quando se tratar de atividade de direito privado – ainda que desempenhada por uma pessoa governamental.” (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública**. 5. Ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 62).

⁵⁸ MOREIRA, Vital. Obra citada, p. 143. Vital Moreira, contudo, destaca que vários setores doutrinários têm contestado este entendimento “reducionista” da descentralização, a ele opondo, que, “por um lado, a descentralização não supõe necessariamente a personalidade jurídico-pública, podendo existir sem ela; por outro lado, a personalidade jurídica pode não bastar, podendo não haver

Maria Sylvia Di Pietro, na obra “Parcerias na Administração Pública” (1996), se propôs a identificar e definir juridicamente as principais formas pela qual a descentralização administrativa pode ser exercida, chegando a conclusão que existiriam três tipos: 1) a descentralização territorial ou geográfica; 2) a descentralização por serviços, funcional ou técnica; e 3) a descentralização por colaboração.

Primeiro, a *descentralização territorial ou geográfica* é a que se verifica quando uma entidade local, geograficamente delimitada, é: a) dotada de personalidade jurídica própria, de direito público; b) com capacidade de autoadministração; c) para executar encargos públicos *genéricos* de interesse da coletividade; d) sujeita ao controle do poder central. É o caso das comunas, distritos ou circunscrições territoriais na grande maioria dos Estados Federais, que são entendidos como entidades públicas territoriais de seus respectivos Estados.⁵⁹

Conforme destaca Vital Moreira, após o surgimento do Estado com burocracia técnica no século XVIII, a descentralização territorial foi entendida como a forma “genuína” de descentralização, pois foi empregada como uma forma de garantia de uma esfera de atribuições próprias dos governos locais, a ser gerido por órgãos próprios eleitos pela população local. Em outros termos, a descentralização era igual a autogoverno municipal, exercida com o fim de constituir coletividades administrativas infraestaduais.⁶⁰ A Administração central, por sua vez, executava suas tarefas tão somente por formas de desconcentração administrativa.

Atualmente, no Brasil, os territórios federais são seu único exemplo desta forma de descentralização territorial, pelo fato das entidades municipais terem sido constitucionalmente erigidas ao *status* de entes da federação e não existirem outras formas organizacionais administrativas territoriais entre os governos locais e os Estados.⁶¹

Na sequência, com a expansão dos deveres estatais do século XIX, deu-se início a um processo de diferenciação organizatória da Administração Pública, que resultou no aparecimento das primeiras formas de entidades administrativas

descentralização apesar de aquela existir”, citando como exemplo as chamadas “autoridades administrativas independentes”. (MOREIRA, Vital. Obra citada. p. 143-144).

⁵⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública...**, p. 62-63.

⁶⁰ MOREIRA, Vital. **Administração Autônoma e Associações Públicas...**, p. 145.

⁶¹ Apesar de voz minoritária, negando a qualidade de entidade federada ao Município, ver: SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 28 ed., 2007, p. 640.

situadas fora da Administração Direta: as corporações públicas e empresas e estabelecimentos públicos. Em seguida, viu-se o Estado passar a autonomizar seus próprios serviços burocráticos tradicionais, consolidando uma noção diversa de descentralização, chamada de “funcional” ou “por serviços”, para diferenciá-la da descentralização territorial.⁶²

Maurice Hauriou tratou deste assunto no artigo intitulado “*La décentralisation par les établissements publics*” (1895), ou seja, a descentralização por estabelecimentos públicos, destacando que essa “nova descentralização” apresentava duas diferenças essenciais: não tinham por objeto interesses das comunidades infraestaduais, mas sim gerais; e que estes entes não dispunham de autogoverno.⁶³

A partir de então, assistiu-se à expansão do conceito originário de descentralização, entendida como autoadministração territorial, até a generalização da alternativa da descentralização funcional ou por serviços, consistente na atribuição de autonomia jurídico organizatória a entes distintos do Estado. Em um “retrato panorâmico” sobre o tema, Vital Moreira resume que:

No princípio, como se viu, descentralização começou por ser a transferência de poderes da administração estadual para as autarquias locais, para as colectividades territoriais inferiores ao Estado. Descentralização tinha a ver com a passagem de poderes de cima para baixo, do centro para a periferia, do nacional para o local, em suma, do Estado para as colectividades locais. Depois, veio a auto-administração de colectividades profissionais ou outros, através de associações dotadas de funções administrativas. Quando o Estado começou a autonomizar juridicamente alguns dos seus serviços prestacionais, através de estabelecimentos ou institutos públicos personalizados, procurou-se ver aí uma *nova forma de descentralização*, uma “descentralização por serviços”, “descentralização funcional”, mesmo se, ao contrário das colectividades locais, tais institutos não prosseguiram senão interesses singulares ou especializados e mesmo que, ao contrário das corporações profissionais, não podiam reivindicar nenhuma forma de autogoverno de agrupamentos específicos de pessoas.⁶⁴

Assim, em segundo lugar, a *descentralização funcional ou por serviços* passou a ser caracterizada quando os entes federativos (União, Estados, Distrito

⁶² MOREIRA, Vital. Obra citada, Idem.

⁶³ HAURIU, Maurice. *La décentralisation par les établissements publics*. In: **Revue politique e parlementaire**, avr./juí. 1895, p. 53.

⁶⁴ MOREIRA, V. Idem, p. 146.

Federal ou Municípios) criam (no caso brasileiro, sempre através de lei) uma: a) pessoa jurídica de direito público ou privado; b) com capacidade de autoadministração; c) patrimônio próprio; d) para a qual transfere a *titularidade* e a execução de serviços públicos *específicos*, determinados em lei; e) sujeita à tutela do ente instituidor, nos limites da lei.⁶⁵

Na federação brasileira, seu regime legal é estabelecido pelo Decreto-Lei nº 200/67, e correspondem basicamente às chamadas entidades da administração indireta, que podem ser de direito público, compostas pelas autarquias (territoriais - INCRA, INSS, IBAMA; ou de regime especial – ANATEL, ANVISA, ANTT) e fundações públicas (FUNAI, IBGE, Butantã), ou, de direito privado, integradas pelas empresas públicas (BNDS, ECT, CEF) e sociedades de economia mista (BB e Petrobrás).⁶⁶

Convém destacar que estas duas formas de descentralização, a territorial e a funcional ou por serviços, correspondem ao que a doutrina administrativista denomina de *outorga de serviço público*, no qual a titularidade da prestação é transferida para outro ente estatal. Impera, contudo, uma confusão ou imprecisão conceitual nos textos legislativos nacionais, que rotineiramente utilizam o termo “outorga” para definir o que, conceitualmente, são formas de *delegação* de serviços públicos, na qual apenas a execução é repassada, porém não a titularidade.⁶⁷

Em terceiro lugar, após a segunda metade do século XX, depois de uma nova onda de assunção de mais deveres sociais e econômicos, as reformas do aparelho burocrático estatal apontaram para a utilização de métodos de gestão privada, transferindo-se a execução, mas não a titularidade, de serviços públicos a empresas privadas através do instrumento da concessão de serviços públicos (*delegação de serviço público*). Estas e outras formas de colaboração privada caracterizaram a chamada *descentralização por colaboração*.

⁶⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública...**, p. 64.

⁶⁶ Convém destacar que este modelo organizacional é alvo consensual críticas, pois não corresponde à divisão entre Administração Direta e Indireta. Como destaca Celso Antônio Bandeira de Mello, o critério classificador da administração indireta no Decreto-Lei nº 200/67 foi o orgânico ou subjetivo, e não o do regime jurídico das atividades desenvolvidas. Assim, no que tange à classificação de “administração indireta”, não abrange todas as entidades que a integrariam, bem como inclui algumas que não poderia. (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo...**, p. 143). Em razão disso, o Ministério do Planejamento reuniu uma Comissão de renomados juristas que elaborou um Projeto de Lei para uma Nova Organização Administrativa Brasileira, v. (MODESTO, Paulo (Coord.). **Nova Organização Administrativa Brasileira**. 2 ed., Belo Horizonte: Fórum, 2004). O projeto de lei, contudo, não teve prosseguimento.

⁶⁷ Assim acontece na legislação de telecomunicações e no próprio artigo 223 da Constituição.

Na definição de Maria Sylvia Di Pietro, a *descentralização por colaboração* ocorre quando, por meio de acordo de vontades ou ato administrativo unilateral, se transfere a execução de determinado serviço público a pessoa jurídica de direito privado, previamente existente, conservando o poder público a titularidade do serviço.⁶⁸

Na enumeração da autora, as formas de delegação de serviços públicos realizada por meio do *acordo de vontades* seriam: a) a concessão de serviço público tradicional, precedida ou não de obra pública (Lei nº 8.987/95); b) as duas modalidades de PPPs (parceria-público-privadas): a concessão especial patrocinada (Lei nº 8.789/95) e a concessão especial administrativa (Lei nº 11.079/04); c) a permissão de serviço público (Lei nº 8.987/95); d) contratos de gestão com Organizações Sociais; e) franquias que tenham por objeto a delegação de serviço público (correio). Aqui também pode ser citado o “credenciamento”.⁶⁹ Por sua vez, as realizadas através de *ato administrativo unilateral* seriam: a) a autorização de serviço público (artigo 21, XI e XII, da Constituição); b) a permissão de serviço público da Lei Geral de Telecomunicações (artigo 118, parágrafo único da Lei nº 9.427/97).⁷⁰

Atualmente, em vários Estados tem-se observado um forte movimento de colaboração público-privado através de parcerias com entidades do Terceiro Setor, notadamente através da celebração de contratos de gestão com Organizações Sociais (OS), bem como de termos de parceria com Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP), que, para autorizada parcela da doutrina, constitui uma modalidade de prestação indireta de serviços públicos não exclusivos do Estado, pela forma do fomento.⁷¹

⁶⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública...**, p. 64.

⁶⁹ DALLARI, Adilson Abreu. Credenciamento. **Revista Eletrônica de Direito do Estado**, Salvador: Instituto de Direito Público da Bahia, nº 5, jan./fev./mar. 2006. Disponível na Internet: <<http://www.direitodoestado.com.br>>.

⁷⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Obra citada, p. 65.

⁷¹ Por todos, cite-se a lição de Paulo Modesto: “Se entendermos que as entidades de colaboração são simples delegadas do Estado, exercentes de serviço público, estaremos malferindo inúmeras disposições constitucionais expressas que exigem a permanente colaboração da sociedade e de particulares na esfera de realização de direitos fundamentais do cidadão, independentemente de prévia licitação, prévia outorga administrativa ou da aplicação plena do regime de direito público às atividades desempenhadas.” (MODESTO, Paulo. O direito administrativo do Terceiro Setor: a aplicação do direito público às entidades privadas sem fins lucrativos. In: MODESTO, Paulo; CUNHA JUNIOR, Luiz Arnaldo Pereira da (Coord.). **Terceiro Setor e parcerias na área de saúde**. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 39-40).

Isso demonstra que a entrega cada vez maior de funções públicas a entidades privadas, por meio de formas de descentralização por colaboração, insere-se no movimento de reforma da administração pública burocrática em favor de um novo estilo de gestão pública, que superasse a antiga dicotomia Estado-Mercado, buscando a colaboração do particular no cumprimento das tarefas públicas, com consequente desestatização da administração.⁷²

No Brasil, a chamada Reforma Administrativa, cujos principais objetivos previstos no Plano Diretor elaborado pelo Ministério da Administração Federal e da Reforma do Estado (MARE) foram constitucionalmente consolidados através da Emenda Constitucional nº 19/1998, foi responsável por introduzir elementos da Administração Pública gerencial, substituindo estruturas estatais impositivas e unilaterais por uma Administração Pública consensual, marcada por novas formas de colaboração e contratualização administrativa.⁷³

Nesse caminho, a prestação de serviços públicos por particulares através das citadas formas de descentralização por colaboração, como contratos de concessões e, mais recentemente, através da contratualização com entidades paraestatais do Terceiro Setor e desburocratização através de contratos de gestão, produziram reconhecidos resultados em favor de dois grandes objetivos da reforma: a diminuição do tamanho do aparelhamento do estado, na medida em que a gestão privada de serviços públicos acarretou a diminuição ou extinção de órgãos públicos e quadro de servidores; e a ampliação da eficiência administrativa, porque a gestão de serviços se tornou mais flexível, consensual e voltada às necessidades do usuário.

Isto gerou uma profusão de estudos no campo das parcerias público-privadas e formas de descentralização administrativa, que passou a ocupar lugar

⁷² “Descontada a descentralização territorial, a descentralização da administração direta do Estado – tomada a noção de descentralização em sentido amplíssimo – conhece três graus: a criação de organismos relativamente autônomos dentro da administração do Estado (empresas públicas, estabelecimentos públicos autônomos, etc.); a criação de organismos administrativos de base profissional, separados da administração do Estado; a entrega de funções e serviços públicos a entidades privadas. Na segunda e na terceira dessas vertentes a descentralização administrativa é também uma “desestatização” da administração.” (MOREIRA, Vital. **Administração Autônoma e Associações Públicas**..., p. 36).

⁷³ De acordo com Gaspar Ariño Ortiz, esse retorno ao privado, através do sistema de concessão, da colaboração com o Terceiro Setor e outras formas de gestão privada de serviços públicos, denotaria “(...) uma das características mais importantes do Estado atual: sua condição de ‘Estado Contratual’, apontando a utilização pelo Estado de organizações privadas, com ou sem fins lucrativos, para alcançar os seus fins públicos.” (ARIÑO ORTIZ, Gaspar. El retorno a lo privado: ante una nueva encrucijada histórica. In: _____. (Org.). **Privatización y liberalización de servicios**. Madrid: Universidad Autónoma de Madrid, 1999, p. 26).

central na doutrina administrativista. O chamado “Direito das Parcerias” passou a ser quase que exclusivamente voltado ao estudo da colaboração entre Estado e privados.⁷⁴

De fato, a atenção da época estava tão voltada à *dimensão público-particular da colaboração*, que a exacerbação da crença de que a retirada do Estado em favor da prestação de serviços públicos por particulares seria a solução para a nova gestão pública conduziu ao que se convencionou chamar de “fuga para o direito privado”,⁷⁵ em grande medida, por meio da “privatização” e “desestatização” da administração.

Deve-se notar, contudo, que a participação de particulares na gestão de tarefas públicas não atingiu todos os setores de tarefas públicas, nem ocorreu com a mesma intensidade e êxito em suas principais áreas de aplicação, de modo que não se conduziu ao completo declínio do papel ativo da Administração Pública, que remanesceu muito importante em muitas áreas de serviços públicos, como nas áreas de assistência social, saneamento, saúde, educação construção de infraestruturas, dentre outras. Paralelamente a este pensamento Alexandra Leitão faz a seguinte reflexão:

Gostaria de deixar duas notas finais, que (...) constituem pistas de reflexão sobre a evolução futura da Administração Pública e do Direito Administrativo. A primeira dessas notas parte da constatação de que, apesar da crescente participação dos particulares na prossecução do interesse público, designadamente, através da celebração de contratos, esta tendência não se verifica com a mesma intensidade em todos os sectores de atividade, nem conduziu ao declínio do papel da Administração Pública na satisfação das necessidades colectivas. Aliás, a intervenção da Administração Pública tem vindo mesmo a ser revalorizada, designadamente, em três vetores: no exercício de funções de regulação; na utilização de meios de actuação alternativos à celebração de contratos administrativos com particulares; e na diversificação das formas organizativas.⁷⁶

⁷⁴ Marcos Juruena Villela Souto anota que a desestatização e a privatização levaram à transferência da gestão de atividades tipicamente públicas, notadamente no setor de infraestrutura, através de parcerias com privados para a gestão de ferrovias, rodovias, portos e telecomunicações. (SOUTO, Marcos Juruena Villela Souto. **Direito Administrativo das Concessões**. 5 ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 4).

⁷⁵ Dentre outros, v.: ESTORNINHO, Maria João. **A Fuga para o Direito Privado**. Coimbra: Almedina, 2009, p. 57; MARTÍN-RETORTILLO, Sebastián. Reflexiones sobre la “huida” del Derecho Administrativo. In: **Revista de Administración Pública**, v. 140, mai-ago, 1996, p. 25.

⁷⁶ LEITÃO, Alexandra. **Contratos Interadministrativos**. Coimbra: Almedina, 2011, p. 597.

Quer-se com isso chamar a atenção para o fato de a doutrina administrativista ter dado pouca atenção à *dimensão público-público da colaboração*, que é, por excelência, o *locus* do desenvolvimento das relações intergovernamentais. Deve-se notar, contudo, que as formas de colaboração intergovernamental além de possuírem um setor privilegiado de aplicação, no qual as formas de colaboração público-privado pouco se desenvolveram (como saneamento, saúde, assistência social, etc.), também conduziram aos mesmos resultados visados pela nova Administração Gerencial, quais sejam, a redução da máquina estatal e o aumento da eficiência administrativa.

Se, por um lado, as instituições e acordos interadministrativos aumentam a eficiência administrativa (vez que o planejamento e execução conjunta de tarefas públicas comuns acarretam ganhos organizacionais e prestacionais em benefício ao cidadão), por outro, também reduzem a aparelhagem estatal e seu respectivo pessoal, ao evitarem a multiplicação de estruturas administrativas idênticas para a prestação de serviços comuns, que, na grande maioria das vezes, seriam muito melhor prestados de maneira conjunta e cooperativa.

Há, portanto, uma área no Direito Administrativo que veio sendo, até então, timidamente tratado pela doutrina, a qual se focou no estudo da dimensão público-particular do fenômeno da colaboração. Essa virada de olhos para a dimensão público-público do mesmo fenômeno, com foco no estudo das relações intergovernamentais entre os entes públicos, evidencia caminhos alternativos à clássica “descentralização por serviços” e à mais atual “descentralização por colaboração”, sugerindo novas possibilidades contratuais e organizativas públicas para o planejamento, gestão e execução de serviços públicos.

Nesse passo, deve-se observar que o campo da cooperação intergovernamental tem ganhado mais destaque que outrora, especialmente em razão das alterações legislativas advindas da Reforma Administrativa, como a nova redação do artigo 241 da Constituição Federal, dada pela EC nº 19/1998, que estabeleceu “a gestão associada de serviços públicos entre os entes da Federação”,⁷⁷ e a Lei nº 11.107/2005, que regulou as normas gerais de contratação

⁷⁷ Conforme redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998: “Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços

do consórcio público, o que corrobora que a referida dimensão público-público também faz parte da virada para a Administração Pública gerencial.

Diante deste quadro, sustenta-se a tese de que, ao lado das três formas tradicionais de descentralização acima enumeradas, há condições teóricas e normativas suficientes para se elencar e distinguir, como categoria jurídica autônoma, uma forma de descentralização que se origina das relações interadministrativas entre entes públicos, à qual se atribui o nome de “*descentralização intergovernamental*”.

Em termos simples, defende-se que há uma forma de gestão descentralizada de tarefas públicas que pode ser juridicamente autonomizada das tradicionais formas de descentralização territorial, funcional/por serviços ou por colaboração, tendo por seu pressuposto fundante e característica distintiva a cooperação intergovernamental.

Adiante, no desenvolvimento do presente estudo, através do aprofundamento do estudo teórico dos principais conceitos e institutos chaves das relações intergovernamentais e de sua comparação entre diferentes experiências federativas estrangeiras, busca-se consolidar a categoria jurídica proposta da descentralização intergovernamental, apresentando-se os resultados alcançados nas conclusões da presente pesquisa.

2.2. Conceitos e Classificações das Relações Intergovernamentais Cooperativas

Como acima sustentado, na equação dos tipos de descentralização administrativa tem-se olvidado a chamada “descentralização intergovernamental”, decorrente das relações de cooperação que se estabelecem, em maior ou menor grau, entre as entidades administrativas.⁷⁸ De fato, a adoção de um sistema descentralizado gera a necessidade de existirem diversas formas de colaboração e

públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos”.

⁷⁸ Sem preciosismo metodológico, neste trabalho utiliza-se o termo “entidade” para abarcar (i) pessoas jurídicas de direito público de base territorial (entes federativos, União, Estados, Distrito Federal e Municípios); (ii) entidades administrativas com personalidade jurídica; e até mesmo (iii) órgãos sem personalidade jurídica, pois, defende-se que as relações de cooperação podem existir e perpassar todas estas figuras.

cooperação intergovernamentais, tanto verticais, entre entes superiores e inferiores, quanto horizontais, entre entes do mesmo nível. É desse entrelaçamento de competências administrativas que se origina o que se convencionou chamar de Administração Multinível (*Multi-level Governance*).

Diante deste quadro, o estudo das relações intergovernamentais ocupa-se, basicamente, com a compreensão do exercício das “competências constitucionais administrativas”⁷⁹ por suas Administrações Públicas, especialmente, quando inseridas em um contexto de “áreas de competência administrativa comum”, que favorecem ainda mais a criação de formas e instrumentos de relacionamento intergovernamental.⁸⁰

Assim, com o objeto de estabelecer o ponto de partida conceitual da presente pesquisa, definem-se as relações intergovernamentais como as estruturas, processos e instrumentos que estabelecem vínculos de *coordenação*, *colaboração* e *cooperação* (i) entre pessoas jurídicas de direito público de base territorial; (ii) entre estas e entes da Administração Indireta; e, ainda, (iii) entre órgãos que, mesmo desprovidos de personalidade jurídica, atuam como centros de imputação de direitos e deveres autônomos.⁸¹

⁷⁹ As “competências administrativas”, também denominadas de “competências materiais” por José Afonso da Silva, ou de “competências gerais ou de execução” por Anna Candida da Cunha Ferraz, distinguem-se das competências legislativas, entendendo-se como o poder-dever de gerir e prestar determinada tarefa ou serviço público, praticando a atividade administrativa e editando os atos necessários para tanto. Para um panorama do assunto na literatura brasileira, v. ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. **Competências na Constituição de 1988**..., p.67-68.

⁸⁰ Em complementação, Anna Candida da Cunha Ferraz observa, no que se refere às competências comuns do artigo 23 da Constituição brasileira, que “embora se cogite, na espécie, de exercício de ‘poder’, de execução, de atividade ou desempenho de encargo, as competências gerais não excluem ação normativa precedente, emanada da própria esfera de poder.” (FERRAZ, Anna Candida da Cunha. *União, Estados e municípios na nova constituição: enfoque jurídico-formal*. In: **A nova constituição paulista**. São Paulo: Fundação Faria Lima, 1989, p. 65).

⁸¹ A conceituação proposta tem fundamento na definição de “relações interadministrativas” cunhadas por Alexandra Leitão, porém vai além dela, na medida em que sua definição tem foco apenas nos sujeitos deste fenômeno, desconsiderando suas instituições. Nos termos da autora: “São relação interadministrativas aquelas que se estabelecem entre pessoas colectivas de base territorial – o Estado, as regiões autónomas e as autarquias locais -; entre estas e as entidades da respectiva Administração indirecta (incluindo nesta última pessoas colectivas públicas de natureza associativa, fundacional ou empresarial); e ainda entre dois órgãos ou serviços que, apesar de desprovidos de personalidade jurídica, actuam como centros de imputação de direitos e deveres autónomos, o que acontece quando não estão sujeitos a poder de direcção. Saliente-se que ainda que a referência às associações públicas como sujeitos – ou resultado- de relações interadministrativas inclui as “associações interadministrativas” ou “consórcios públicos”, tais como, as associações de municípios e outras comunidades intermunicipais, e não as associações públicas que se integram na Administração autónoma do Estado.” (LEITÃO, Alexandra. **Contratos Interadministrativos**..., p. 44).

Posto isso, importa agora precisar o modo como podem ocorrer as relações intergovernamentais, distinguindo entre os conceitos de cooperação, colaboração e coordenação, bem como definir os critérios gerais para a distinção dos tipos e formas de cooperação existentes, que se constituirão no instrumento que permitirá analisar a natureza e situação dos instrumentos administrativos de cooperação da federação brasileira, que é o objetivo central desta pesquisa.

2.2.1. Distinção entre cooperação, colaboração e coordenação

Inicialmente, convém destacar que “colaboração”, “cooperação” e “coordenação” são conceitos muito próximos, que necessitam ser diferenciados a fim de precisar seu conteúdo. Nesse passo, a primeira distinção a ser notada é que enquanto a colaboração e a cooperação são princípios reguladores do exercício de competências comuns e não atributivos de competências, a coordenação pressupõe que o ente coordenador possa condicionar o exercício das competências da entidade coordenada, em uma relação de hierarquia.

Conforme bem observado por Enoch Albertí Rovira, ao falar-se em colaboração e cooperação administrativas tem-se o seguinte:

Por um lado, as partes, em sua condição de poderes constituídos, não podem dispor da *titularidade* das competências atribuídas constitucionalmente, pois ela constitui uma função materialmente constituinte, fora de seu alcance. Por outro lado, as partes sim gozam de disponibilidade sobre o *modo de exercício* de suas próprias competências, pois nele consiste precisamente a discricionariedade que se lhes reconhece, como poderes da natureza estatal, em sua capacidade de atuação, dentro de sua respectiva esfera competencial.⁸²

Em outros termos, a colaboração e a cooperação não podem alterar a divisão substancial de competências estabelecida na Constituição, não podem alterar a titularidade da competência, porém, podem estabelecer modos cooperativos de exercício destas competências, à margem da estática divisão constitucional, sempre que não houver uma proibição explícita ou implícita para tanto. Ademais disso, a colaboração e a cooperação se produzem sempre com base no livre acordo (consensualidade) entre as partes, que de maneira voluntária se

⁸² ROVIRA, Enoch Albertí. **Federalismo y Cooperación en la Republica Federal Alemana...**, p. 371.

reúnem para atuar conjuntamente ou complementarmente, mantendo, porém, íntegras suas competências.

A *coordenação*, por sua vez, na definição de Alexandra Leitão, ao contrário das anteriores, traduz-se “numa relação não igualitária e não voluntária, que se caracteriza exatamente pela concessão à entidade coordenante de capacidade directiva e decisória, traduzindo-se num limite ao exercício das competências das entidades coordenadas”, razão pela qual seriam “em regra, sempre verticais e em sentido descendente”, partindo de uma entidade em nível superior que dirige ou coordena a atuação de entidades em níveis inferiores.⁸³

Vige, portanto, uma situação de “supraordenação”, que revela a baixa autonomia jurídica das entidades inferiores para gerirem determinada tarefa pública, que necessariamente se submetem à supervisão da entidade superior. Por esta razão, o campo fértil da coordenação situa-se nas atribuições de poderes a órgãos inferiores, através da desconcentração vertical, e também nas relações verticais estabelecidas pela descentralização por serviços.

Por fim, deve-se observar que da coordenação pode resultar a integração das esferas de governo coordenadas, na medida em que a entidade que, por lei, possuir o poder de coordenar, busca “traçar uma actuação funcionalmente coincidente de vários órgãos com vista a uma finalidade comum, (...) reduzindo à unidade as partes de um todo”,⁸⁴ bem como a competição entre elas.

Por sua vez, quanto à distinção entre colaboração e cooperação, Alexandra Leitão propõe a seguinte. Enquanto a *colaboração* é “uma relação que se estabelece entre duas entidades que actuam conjuntamente para a resolução de um problema ou para a realização de um investimento que recai no âmbito das atribuições ou competências de uma delas”, a *cooperação* é “uma relação que pressupõe a actuação conjunta de duas entidades para a resolução de um problema ou para a realização de um investimento que releva das atribuições ou competências de ambas”.⁸⁵ Para fins de padronização classificatória, denomina-se a primeira forma de “*colaboração*” e a segunda de “*cooperação intergovernamental*”.

Portanto, em suma, o foco da distinção entre colaboração e cooperação intergovernamental reside no fato de a competência, na primeira, pertencer a

⁸³ Ambas citações: LEITÃO, Alexandra. **Contratos Interadministrativos...**, p. 83.

⁸⁴ LEITÃO, Alexandra. Obra citada, p. 83.

⁸⁵ Ambas citações de: LEITÃO, A. Idem, p. 84.

apenas uma das entidades, sendo que a outra entidade atuaria de maneira complementar àquela, auxiliando a cumprir seus deveres públicos; e, na segunda, ser comum a ambas entidades, sendo a atuação uma forma de prestação conjunta ou concertada de uma mesma tarefa pública.

Nesse mesmo sentido, Enoch Albertí Rovira também sustenta que a cooperação, em sentido estrito (intergovernamental), se caracterizaria por consistir em “uma tomada conjunta de decisões, em um coexercício de competências, e, conseqüentemente, em uma coresponsabilização das atuações realizadas sob este regime”, representando uma ruptura com o princípio da atribuição alternativa de competências, que tem foco na separação, autonomia e independência em seu exercício.⁸⁶

Com base nisso, para este estudo, adota-se o termo “relações de cooperação”, ou simplesmente “cooperação”, para definir o gênero do qual as relações de “*coordenação*”, “*colaboração*” e “*cooperação intergovernamental*” (cooperação em sentido estrito) são espécies.

2.2.2. Tipos e formas de relações cooperativas

As relações cooperativas, em sentido amplo, podem ser classificadas em dois tipos distintos: em relações verticais ou horizontais ou relações voluntárias ou obrigatórias.

A primeira distinção é a mais simples. A *cooperação vertical* se estabelece entre entes administrativos de níveis distintos (como União-Estado, União-Município e Estado-Município, bem como entre órgãos ou entidades pertencentes à administração direta ou indireta de níveis distintos). Por sua vez, a *cooperação horizontal* se estabelece entre entes administrativos do mesmo nível (Estados-Estados e Municípios-Municípios, ou entre órgãos ou entidades pertencentes ao mesmo nível, como autarquia federal-autarquia federal).

A este respeito, Alexandra Leitão salienta que, historicamente, a cooperação horizontal surgiu primeiro, relacionada, sobretudo, à união de esforços entre entidades locais para solucionar tarefas supra-locais, garantindo sua autonomia. Atualmente, contudo, destaca que a cooperação horizontal tem, tradicionalmente, se

⁸⁶ ROVIRA, Enoch Albertí. **Federalismo y Cooperación en la Republica Federal Alemana...**, p. 369.

limitado às relações bilaterais, estruturadas principalmente com base na utilização de convênios, enquanto a cooperação vertical tende a ser multilateralizada, baseada na realização de conferências setoriais.⁸⁷

Em segundo lugar, a distinção entre cooperação voluntária ou obrigatória baseia-se na liberdade de atuação ou contratação dos entes administrativos na gestão de determinadas tarefas públicas. Se por liberalidade própria, sem qualquer obrigação legal, os entes administrativos entendem que a prestação conjunta de um determinado serviço público seja mais eficiente do que de forma separada, optando por cooperarem entre si, está-se diante de uma *cooperação voluntária*, que é a regra geral. Aqui não há nenhuma novidade.

Ao contrário, quando a atuação conjunta decorre de obrigação legal, por óbvio, está-se diante de uma *cooperação obrigatória*. Convém ressaltar, contudo, conforme referido por Alexandra Leitão, que “o facto de a colaboração não ser voluntária não a reconduz forçosamente ao conceito de coordenação, uma vez que, na primeira, nenhuma das entidades perde a sua capacidade decisória”.⁸⁸ A grande característica da cooperação obrigatória é que, caso descumprida, torna-se possível sua sindicabilidade pelos Tribunais, que poderão impor uma ordem de cooperação aos entes públicos responsáveis.

Neste ponto, no direito brasileiro, a novidade reside em teses alvissareiras que defendem a existência de um “dever de gestão associada” do serviço público, a depender do caso concreto, com fundamento no que pode ser denominado de “princípio da gestão associada de serviços públicos”, inscrito no artigo 241 da Constituição Federal, acrescido de razões legais, técnicas e econômicas.

De fato, não há como se sustentar a existência de um dever jurídico *a priori*, judicialmente sindicável, tão somente com fundamento no artigo 241 da Constituição, pois o termo “autorizar” está estampado em sua própria redação, veiculando, portanto, uma faculdade como regra geral. Contudo, há serviços públicos que por razões legais (disposta em lei e decretos), técnicas ou econômicas, demandarão um tratamento jurídico peculiar que, a depender do caso concreto, do qual resultará um dever jurídico de gestão associada ou cooperativa como única

⁸⁷ LEITÃO, Alexandra. **Contratos Interadministrativos...**, p. 90-91.

⁸⁸ LEITÃO, Alexandra. Obra citada, p. 92.

forma de se garantir a observância dos deveres de prestação adequada e eficiente do serviço público.⁸⁹

Finalmente, as formas de cooperação também podem ser resumidas em duas. Primeiro, as *formas consensuais de cooperação* remetem à utilização de formas informais de atuação conjunta, principalmente através de acordos administrativos, como convênios entre os entes administrativos para a gestão associada de tarefas públicas. De maneira complementar, refira-se à lição Alexandra Leitão, que enfatiza o fato de que “a colaboração contratual pressupõe a existência de duas ou mais vontades livres, bem como reciprocidade e repartição de responsabilidades. Este último aspecto é fundamental, mesmo entre entidades públicas”.⁹⁰

Em segundo lugar, as *formas institucionais de cooperação* referem-se à instituição de pessoas jurídicas intergovernamentais (ou “colectivas”, na doutrina portuguesa), que se tratam de entidades colegiais compostas por representantes das entidades administrativas associadas. No Brasil, só podem ser instituídas por lei.

Na prática, há uma complementariedade entre a cooperação contratual e a cooperação institucional, pois os acordos podem criar com maior facilidade instituições, e instituições conferem “longevidade” às relações jurídicas pactuadas através dos acordos. Apesar disso, é possível identificar uma preponderância na utilização da forma da cooperação contratual, notadamente por sua rapidez e flexibilidade em estabelecer relações cooperativas.

Acompanhando esta percepção, Alexandra Leitão assevera que as técnicas contratuais, além de conferirem maior autonomia às entidades administrativas e evitarem a hipertrofia orgânica da administração pública, são mais adequadas para alcançar a eficácia da atuação administrativa e reduzir a litigiosidade entre os entes envolvidos.⁹¹

Diante do exposto, logo se percebe que um sistema federativo administrativo com relações intergovernamentais bem estruturadas entre seus entes

⁸⁹ Em estudo ainda não publicado, este autor já defendeu que o caso do serviço de transporte coletivo metropolitano, ou seja, entre municípios conurbados, pode impor o “dever de gestão associada”, pois, a depender de cada caso, razões técnicas e econômicas, como a necessidade de uniformização e integração das normas regulamentadoras, dos itinerários de viagem, das tarifas cobradas pela passagem, etc., e razões legais, como os artigos 8º, incisos VII e VIII e 17, incisos I e III, da Lei de Mobilidade Urbana (Lei nº 12.587/2012), demandarão a atuação cooperativa.

⁹⁰ LEITÃO, Alexandra. **Contratos Interadministrativos**..., p. 94.

⁹¹ LEITÃO, Alexandra. Obra citada, p. 96.

administrativos, seja em suas relações verticais, seja em suas relações horizontais, e que disponha de várias formas de cooperação, tanto contratuais quanto institucionais, é fundamental para a eficácia de suas ações governamentais, e, principalmente, de suas políticas públicas. Como bem destaca Klaus Schubert, a eficácia da prestação dos serviços públicos é diretamente ligada aos aspectos funcionais da organização federal.⁹²

Por esta razão, os instrumentos administrativos de cooperação intergovernamental têm se destacado como alternativas criativas e consensuais de “gestão associada de serviços públicos”, fundamentais à existência e ampliação das formas de descentralização intergovernamental.

2.3. Teorias Críticas à Cooperação Intergovernamental

O crescente fenômeno da cooperação intergovernamental, contudo, não está isento de críticas. Há na literatura da Ciência Política vários estudos indicando resultados negativos decorrentes dos mecanismos de codecisão e cooperação administrativa. De acordo com Cibeles Franzese,⁹³ Ronald Watts, em artigo sobre o tema, sintetiza as quatro maiores críticas sobre a cooperação intergovernamental, quais sejam: 1) a consolidação de relações de “política entrelaçada” (*Politikverflechtung*), que podem conduzir a um “federalismo intertravado” (*interlocking federalism*); 2) a institucionalização de um federalismo executivo (*executive federalism*); 3) a falta de *accountability*; 4) a predominância do governo central com a instauração do federalismo coercitivo.

Primeiro, a análise crítica mais contundente das formas de cooperação decisórias, organizatórias e executórias foi realizada pelo cientista político alemão Fritz Scharpf (1988), inicialmente circunscrita ao contexto da federação alemã,⁹⁴ que é caracterizada por um sistema de codecisão e coexecução administrativa forçada

⁹² SCHUBERT, Klaus. Federalismo: entre política y ciência. In: **Revista de Estudios Políticos**, nº 96, 1997, p. 170.

⁹³ WATTS, Ronald. Origins of Cooperative and Competitive Federalism. In: GEER, S. L. **Territory, Democracy and Justice**. London: Polgrave Macmillan, 2006 *apud* FRANZESE, Cibeles. **Federalismo Cooperativo no Brasil: Da Constituição de 1988 aos Sistemas de Políticas Públicas**. São Paulo, 2010, Tese Doutorado – Pós-Graduação em Direito da Fundação Getúlio Vargas (FGV), p. 70.

⁹⁴ SCHARPF, Fritz. The Joint Decision-Trap: Lessons from German Federalism and European Integration. In: **Public Administration**, 1988, p. 238-278.

ou obrigatória, para depois formar uma teoria da política entrelaçada (*Theorie der Politikverflechtung*).

De acordo com Bogumil e Jann, “*Politikverflechtung*” descreve uma estrutura vertical de codecisão obrigatória, na qual as decisões sobre a maior parte das tarefas públicas não são tomadas apenas por entidades territoriais singulares, mas através da cooperação entre governo central e governos locais, “de modo que aqui também fala-se de um federalismo cooperativo”.⁹⁵

A crítica central desta forma institucionalizada de cooperação, contudo, sustenta que a existência em excesso de formas obrigatórias de codecisão em um sistema federativo administrativo, além de restringir a capacidade de atuação autônoma dos entes federativos (União e Estados), pode conduzir à formação de estruturas cooperativas pouco eficientes, tendentes à ingovernabilidade.⁹⁶

A teoria da política entrelaçada, que parte da perspectiva da escolha racional e egoísta dos atores políticos envolvidos, mais orientados à barganha por ganhos próprios do que à solução de problemas coletivos, propõe que quando o consenso não consegue ser atingido dentro das vias institucionais existentes, o sistema tende ao autobloqueio (*Selbstblockierung*), levando a uma “armadilha da decisão conjunta” (*joint decision trap*) e à ineficiência governamental.

Por fim, é relevante anotar que as estruturas de codecisão verticais inseridas no contexto dos Estados Sociais democráticos também têm de se defrontar com o dilema da redistribuição ótima de recursos públicos, que, na lição de Sabine Kropp, suscita problemas de nível ou de abrangência das políticas públicas (unidade x diversidade), problemas decisórios de distribuição (barganha x decisão coletiva) e problemas executórios de interação (falta ou excesso de coordenação) entre os atores envolvidos.⁹⁷

A segunda crítica refere-se à institucionalização do “federalismo executivo” (*executive federalism*), que significa o domínio dos Executivos dos diversos governos sobre o processo decisório das relações intergovernamentais, de modo que políticas públicas tornam-se apenas em “política” (no jargão de Ronald Watts,

⁹⁵ BOGUMIL, Jörg; JANN, Werner. **Verwaltung und Verwaltungswissenschaft in Deutschland**: Einführung in die Verwaltungswissenschaft. Wiesbaden, 2005, p. 63.

⁹⁶ SCHARPF, Fritz. Obra citada, p. 323-356.

⁹⁷ KROPP, Sabine. **Kooperativer Föderalismus und Politikverflechtung**. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 2010, p. 21-22.

“*policies spills into politics*”).⁹⁸ Em outros termos, tem o efeito de afastar a deliberação sobre políticas públicas do Legislativo para centralizá-la no Executivo, no qual ocorre de maneira mais rápida e flexível, porém possui maior discricionariedade e estão mais sujeitas à barganha política. Esta forma de relações intergovernamentais tende a ser encontrada em federações parlamentaristas, como Canadá e Austrália.

Diretamente ligada à crítica anterior, como uma de suas consequências, a característica natural das relações intergovernamentais serem conduzidas predominantemente pela negociação entre os Executivos pode conduzir a uma falta de *accountability*, pois o processo decisório neste âmbito costuma ser pouco transparente, informal e as decisões são levadas ao conhecimento do público apenas quando já formalizadas, sendo suas negociações normalmente conduzidas a portas fechadas. Nesse sentido, são criticadas por seu caráter “antidemocrático”. Além disso, pelo fato das tarefas públicas passarem a ser coordenadas e executadas coletivamente pelos governos cooperantes, a população passa a desconhecer a quem atribuir a responsabilidade política pelo seu sucesso ou insucesso.

Finalmente, em quarto lugar, critica-se a predominância cada vez maior do governo central na coordenação das relações intergovernamentais e das políticas públicas, alertando-se para o perigo do federalismo cooperativo transformar-se em um federalismo coercitivo com prejuízos redistributivos. Marta Arretche sumariza os argumentos das duas principais teorias que relacionam os problemas redistributivos decorrentes da centralização x descentralização: a Teoria da Escolha Pública e a Teoria do Neoinstitucionalismo.

De acordo com a Teoria da Escolha Pública, retratada pela posição de Weingast e Buchanan, não seria realista esperar que instituições verticais centralizadas pudessem desempenhar, de maneira eficiente, funções redistributivas. Primeiro, porque as políticas “tendem, inevitavelmente, a converter-se em *pork barrel*, isto é, gastos localizados cuja alocação refletiria interesses clientelistas de coalizões regionais poderosas nas arenas decisórias centrais”.⁹⁹ Segundo, porque havendo competição entre os governos locais, em um cenário em que os cidadãos

⁹⁸ WATTS, Ronald. **Executive Federalism**: A Comparative Analysis. Research Paper n. 26, Kingston: Institute of Intergovernmental Relations, 1989.

⁹⁹ ARRETCHÉ, Marta. **Democracia, Federalismo e Centralização no Brasil...**, p. 178.

“votam com os pés”, a estratégia dominante seria livrar-se dos pobres para atrair firmas e contribuintes mais ricos, conduzindo, deste modo, a uma “corrida para baixo” nas políticas redistributivas. Por isso, a teoria defende que o papel redistributivo do governo central deve ser fortemente limitado e, conseqüentemente, a autoridade para formulação e políticas públicas deve ser altamente descentralizada.¹⁰⁰

Por sua vez, a Teoria do Neoinstitucionalismo, de Obinger, Liebfried e Castles,¹⁰¹ se opõe à teoria anterior. Apesar de reconhecerem que a produção de políticas públicas em uma federação é mais complexa, pois uma maior quantidade de esferas de poder e “atores com poder de veto” estão entrelaçados, a coordenação central do processo decisório, com a possibilidade de efetiva participação dos governos locais, é capaz de produzir resultados redistributivos eficientes e reduzir as desigualdades regionais.¹⁰² Esta é posição predominante na literatura política atual.¹⁰³

De fato, desde muito tempo a literatura tem observado, inclusive na doutrina jurídica, que as exigências do Estado Social vieram acompanhadas de um inelutável processo de aumento das competências da União para a formulação de políticas públicas (*policy decision-making*), em razão da crescente necessidade de planejamento e regulação homogênea de padrões nacionais para as políticas públicas, como forma de reduzir as desigualdades regionais.¹⁰⁴

Há contextos, contudo, em que a centralização decisória no governo pode levar a formação de um federalismo coercitivo, marcado pela predominância federal

¹⁰⁰ ARRETCHE, Marta. Obra citada, p. 179.

¹⁰¹ OBINGER, Herbert; LEIBFRIED, Stephan; CASTLES, Francis G. (Ed.). **Federalism and the Welfare State...**, p.5 e ss.

¹⁰² Outra característica relevante do federalismo identificada pelos autores é de que em momentos de redução de políticas públicas sociais, o federalismo exerce um “efeito catraca”, tornando mais onerosa a redução de gastos sociais pela existência de uma maior quantidade de “atores com poder de veto”, em comparação aos Estados unitários ou fortemente centralizados. (OBINGER, Herbert; LEIBFRIED, Stephan; CASTLES, Francis G. (Ed.). Obra citada, p. 25).

¹⁰³ ARRETCHE, Marta. **Democracia, Federalismo e Centralização no Brasil...**, p. 179.

¹⁰⁴ José A. Baracho, analisando as conclusões obtidas por Orlando M. Carvalho após examinar as Federações da Suíça, Canadá e Estados Unidos, observou que o Estado Brasileiro não fugiu ao processo de centralização de tarefas e competências na União, que vem caracterizando as federações modernas, assim definido por Orlando M. Carvalho: “Nos principais Estados Federais do mundo contemporâneo, nota-se a tendência para a concentração de poderes na União. É conseqüência de muitas causas políticas e econômicas, sobressaindo ora estas, ora aquelas, conforme o Estado examinado, mas linha constando é a do crescimento do governo central.” (BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Teoria Geral do Federalismo**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1986, p. 199-200).

através da coordenação de políticas públicas. De acordo com a pesquisa de John Kincaid, esse foi o modelo de relações intergovernamentais que vigeu nos Estados Unidos após 1960, quando, em razão da crise fiscal da época, presenciou-se considerável expansão do poder do governo federal sobre os Estados, principalmente através da preempção federal sobre assuntos que poderiam ser objeto de lei estadual (*federal preemptions*), da delegação de tarefas sem a transferência de recursos (*unfunded mandates*) e da oferta de recursos vinculados a programas com condições e objetivos já determinados pelo governo federal (*grants-in-aid*).¹⁰⁵

Mais recentemente, contudo, o poder de regulação do poder central tem sido avaliado em um contexto mais amplo, tendo por contraponto a ampliação do poder de execução das tarefas e políticas públicas dos governos locais. De acordo com a pesquisa de Robert Agranoff, a expansão da regulação nacional sobre políticas públicas não significa necessariamente o controle ou o enfraquecimento dos governos locais, enquanto estes mantiverem o poder de execução daquelas políticas. Essa relação de reciprocidade evidencia que o processo se desenvolve através de uma barganha parte antagônica, parte cooperativa, entre atores mutuamente dependentes.¹⁰⁶

Nessa linha, Marta Arretche sustenta que a distinção analítica e conceitual entre “quem regula” (*policy decision-making*) e “quem executa” (*policy-making*) autorizaria interpretações mais acuradas a respeito os mecanismos verticais de operação de uma federação.¹⁰⁷ Quer com isso demonstrar que mesmo federações que possuem forte regulação central podem ser consideradas descentralizadas e cooperativas a depender do “equilíbrio” entre regulação (*policy decision-making*) e execução (*policy-making*), conforme se observará adiante.

Assim, conclui-se que a cooperação intergovernamental não deve ser um fim em si mesmo, tampouco que a descentralização administrativa ou a cooperação intergovernamental seja a solução para todos os problemas de gestão administrativa, devendo-se sempre atentar para o estabelecimento de instituições eficientes e ajustadas, que afastem ao máximo os possíveis vícios de cooperação.

¹⁰⁵ KINCAID, John. From Cooperative to Coercive Federalism. In: **Annals of the American Academy of Political and Social Science**..., p.139-152.

¹⁰⁶ AGRANOFF, Robert. Managing Within the Matrix: Do Collaborative Intergovernmental Relations Exist? In: **Publius: The Journal of Federalism**, v. 31, n. 2, Spring, 2001, p. 45-46.

¹⁰⁷ ARRETCHÉ, Marta. **Democracia, Federalismo e Centralização no Brasil**..., p. 20; 146-147.

2.4. Instituições como Variáveis Explicativas das Relações Intergovernamentais

O federalismo, portanto, não é apenas uma distribuição formal de competências entre governos, mas sim um processo dinâmico por meio do qual a autoridade é distribuída e redistribuída, notadamente através de instituições intergovernamentais. Importa agora apresentar as instituições através das quais serão analisados e comparados os diferentes modelos de relações intergovernamentais em federações distintas, estudadas em detalhes no próximo capítulo.

2.4.1. Sistema de Governo e Padrões de Relações Intergovernamentais

A primeira variável que poderia ser empregada no estudo das relações intergovernamentais refere-se à compreensão do sistema de governo dentro do contexto federativo, já que, enquanto o federalismo dispersa a autoridade estatal entre vários centros políticos, o sistema de governo determina a forma da divisão funcional dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário em cada centro.

Assim, atento a esta dupla relação de *checks and balances* existente entre federalismo e sistema de governo, o cientista político canadense Ronald Watts classificou o que chamou de “três padrões de relações intergovernamentais”, quais sejam: 1) Federações Presidenciais-Congressuais; 2) Federações Parlamentaristas; e 3) Federações Híbridas Presidenciais-Parlamentaristas.¹⁰⁸

Primeiramente, as Federações Presidencialistas-Congressuais teriam como principal característica a nítida separação entre os ramos Executivo e Legislativo, o que resultaria numa divisão de poderes mais difusa, nas quais as relações intergovernamentais tenderiam a se desenvolverem de acordo com as necessidades pragmáticas de cooperação de cada ente federativo. O maior exemplo deste padrão seria a federação americana, na qual a Constituição atribuiu ao Presidente e ao Congresso Federal poderes significativos e limitou a excessiva dominância de qualquer um através de mecanismos de *checks and balances*.

Em razão da ênfase do seu sistema constitucional residir na separação e independência das competências entre os governos, tornou-se necessário o

¹⁰⁸

WATTS, Ronald L. *Comparing federal systems...*, p. 136-137.

estabelecimento de vários mecanismos informais de relacionamento entre eles.¹⁰⁹ Convém destacar que as federações latino-americanas, como Argentina, Brasil,¹¹⁰ México e Venezuela, também adotaram esse modelo que favorece o desenvolvimento casuístico de soluções cooperativas para problemas intergovernamentais.

Em segundo lugar, as Federações Parlamentaristas se caracterizariam, ao contrário, pela fusão entre os ramos Executivo e Legislativo, porquanto o Executivo é formado pela maioria do Legislativo, sendo a ela continuamente responsivo. Como resultado, as relações intergovernamentais passariam a ser centradas no Executivo de cada governo, nas mãos do primeiro-ministro e seu gabinete, tendendo a se institucionalizarem como parte do jogo de poder político, na forma de um “federalismo executivo” (*executive federalism*), que é a marca das federações parlamentaristas da Alemanha, Canadá e Austrália.¹¹¹ Dentro deste padrão parlamentarista, as federações poderiam ser agrupadas em outros dois subgrupos: ao modelo majoritário de Westminster, como o Canadá, a Austrália, a Índia; ou ao modelo europeu do gabinete responsivo à coalizão majoritária, como Áustria, Alemanha e Bélgica.¹¹²

Por fim, as Federações Híbridas Presidenciais-Parlamentaristas buscariam conciliar as características positivas dos dois modelos anteriores, conferindo uma significativa parcela de poderes ao Presidente, porém tornando-o rotineiramente responsivo ao Legislativo, contribuindo, desta forma, para a institucionalização das relações intergovernamentais. Assim ocorre na Rússia e, com características particulares, na África do Sul. Na prática, contudo, observa-se uma alternância entre períodos de presidencialismo fraco ou forte.¹¹³

¹⁰⁹ WATTS, Ronald L. Obra citada, p. 136; 143.

¹¹⁰ É certo que dentro de cada federação, as relações Executivo-Legislativo ganham contornos particulares. Na federação brasileira, a relação Executivo-Legislativo foi caracterizada pela literatura da Ciência Política como um sistema de “Presidencialismo de Coalizão”. Para uma revisão sobre as teorias de Argelina Figueiredo, Fernando Limongi e Fabiano dos Santos sobre o tema, ver: GONÇALVES, Guilherme; ORTOLAN, Marcelo; ROCHA, Iggor; REIS, Felipe. O sistema jurídico da democracia representativa brasileira e o “presidencialismo de coalização”: um mal necessário?. In: SALGADO, Eneida (Coord.). **Sistemas eleitorais**: experiências iberoamericanas e características do modelo brasileiro. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p.173-189.

¹¹¹ HUEGLIN, Thomas O.; FENNA, Alan. **Comparative Federalism**: A Systematic Inquiry. Peterborough..., p. 216.

¹¹² WATTS, Ronald L. **Comparing federal systems**..., p. 137.

¹¹³ WATTS, Ronald L. Obra citada, p. 143.

2.4.2. Bicameralismo e a Câmara dos Estados

Em segundo lugar, o estudo do bicameralismo e do papel da Câmara dos Estados nos sistemas federativos seria de grande relevância, haja vista que o princípio do bicameralismo foi incorporado pela grande maioria das grandes federações, à exceção da Venezuela, Emirados Árabes e outras pequenas federações-ilhas (como Comores, Micronésia e São Cristovão e Nevis).¹¹⁴

A explicação para o sucesso e difusão do bicameralismo é simples. Uma vez que o federalismo, por definição, tem o duplo propósito de acomodar a unidade na pluralidade, ou seja, criar um estado nacional acomodando a diversidade dos governos locais é essencial que a Constituição preveja, basicamente, dois tipos de instituições: 1) uma Câmara da nação, representada por uma assembleia provavelmente grande de representantes de todos os seus cidadãos, escolhidos nos vários Estados; 2) uma Câmara dos Estados, que proporcione a representação dos interesses locais na formação da vontade nacional.

De fato, nos próprios textos dos “pais fundadores” da Constituição dos Estados Unidos, precisamente, James Madison, no Artigo nº 39 de “O Federalista”, ao analisar o caráter nacional/federal das fontes de onde emanariam os poderes do governo na federação, escreve que: enquanto a *Câmara dos Deputados* os receberia do povo da América, representando uma instituição nacional; o *Senado* “teria seus poderes derivados dos Estados, (...) representados (...) segundo o princípio da igualdade”, formando, assim, uma instituição federal e não nacional.¹¹⁵

Assim nasceu o sistema bicameral na primeira federação moderna, na forma de uma Câmara Alta com representação igualitária dos Estados, precisamente de dois membros por Estado. Convém ressaltar, contudo, que a igualdade de representação no Senado não se tratava de um consenso, porém foi defendida pelos constituintes como a alternativa mais prudente para a época.¹¹⁶ Apesar de a

¹¹⁴ WATTS, Ronald L. Idem, p. 147.

¹¹⁵ HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O Federalista**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1984, p. 332-333.

¹¹⁶ Nesse sentido, Madison, ao escrever o Artigo nº 62 de “O Federalista”, defendeu que: “não parece desarrazoado que em uma república complexa, com características tanto de natureza nacional como federal, o governo deve apoiar-se em uma combinação dos princípios de representação proporcional e igual. (...) Um governo-geral (...) se, porém, estiver muito afinado com os desejos dos maiores Estados, provavelmente não terá o apoio dos menores. (...) Ante esta alternativa, o conselho da prudência deve ser adotar o mal menor. (...) A propósito, deve ser notado que a igualdade dos votos dos Estados é, desde logo, um reconhecimento constitucional da porção de soberania que permanece em cada um deles, bem como um instrumento para a preservação

representação igualitária ainda contar com opositores, atualmente dificilmente será alterada, pois ela foi perenizada no Artigo V da Constituição dos Estados Unidos na forma de uma garantia: “Nenhum Estado, sem o seu consentimento, deve ser privado de seu voto igualitário no Senado”.

Além da igualdade de representação, a federação americana estabeleceu, originalmente, a eleição pelas legislaturas estaduais como forma de seleção de seus representantes, com o objetivo reconhecido de representação daqueles interesses. Portanto, os senadores eram eleitos pelas legislaturas estaduais e por elas instruídos como votar no Congresso. Isto foi formalmente alterado em 1913, através da Décima Sétima (XVII) Emenda, que estabeleceu a eleição direta dos senadores pelas populações dos Estados. Com a mudança, dois senadores de um mesmo Estado, que não tinham mais seus votos instruídos, puderam passar a votar individualmente de maneira contrária, ao invés de votarem em bloco.

Desta forma, a ideia originária do Senado como uma Câmara de representação de interesses estaduais e seus respectivos governos entrou em franco declínio. Um segundo fator que teve grande influência nesta mudança foi a consolidação de partidos nacionais, que tornou problemática a possibilidade dos representantes territoriais atuarem de maneira predominantemente antipartidária.¹¹⁷

Neste ponto, convém salientar que, mais do que uma entidade representativa dos Estados, os pais fundadores atribuíram ao Senado uma importante função no sistema de freios e contrapesos (*checks and balances*) constitucional. Por considerarem que, em uma república representativa, seria contra as usurpações do Legislativo que medidas adicionais de proteção deveriam ser criadas,¹¹⁸ idealizou-se o Senado como uma segunda Câmara Legislativa, composta por pessoas mais idosas e com um mandato mais longo, como uma instituição para garantir a estabilidade de governo.

desta soberania residual.” (HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. Obra citada, p. 480).

¹¹⁷ ARRETCHE, Marta. **Democracia, Federalismo e Centralização no Brasil...**, p. 120.

¹¹⁸ De acordo com James Madison, no Artigo nº 48, “o Legislativo ostenta uma superioridade em nossos governos... Seus poderes constitucionais, sendo desde logo mais abrangentes e menos suscetíveis de uma limitação precisa, mascara, sob medidas complicadas e indiretas, as intromissões que ele se permite fazer nos demais ramos”, além de que “somente o Legislativo tem acesso ao bolso do povo...”. E já que “o Legislativo está, por toda a parte, estendendo, a esfera de suas atividades e abarcando todo o poder com seus ambiciosos tentáculos”, seria contra suas usurpações que o povo deveria levantar suas suspeitas. HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O Federalista...**, p. 402-403.

Dentre os vários motivos elencados por Madison para justificar a forma do Senado, Artigo nº 62 de “O Federalista”, vale destacar dois que são fundamentais para garantir a influência estabilizadora do Senado. Primeiro, a ideia de “um senado – segundo ramo da assembleia legislativa, distinto do primeiro e dividindo com ele o poder – (...) ser um salutar controlador do governo. Ele dobra a proteção do povo, por exigir a concorrência de dois órgãos distintos em qualquer esquema visando à usurpação ou à deslealdade, quando, não fora isso, a ambição ou a corrupção de um deles seria suficiente”.¹¹⁹ Em segundo lugar, “a necessidade de um senado é não menos indicada pela tendência de todas as assembleias únicas e numerosas em ceder aos impulsos de súbitas e violentas paixões e se levadas por líderes facciosos a tomarem resoluções intempestivas e perniciosas”.¹²⁰

Portanto, apesar de o bicameralismo ter um papel histórico específico nas federações, ele não é a elas exclusivo, pois também desempenha uma importante função no sistema de *checks and balances*. Por esta razão, alguns Estados Unitários também adotaram o bicameralismo, como o Japão, que possui uma Câmara Alta como direito de veto sobre a legislação da Câmara Baixa, e a França, no qual o governo tem o poder de decidir se um projeto de lei deverá ser aprovado por ambas as Câmaras.¹²¹

Assim, com vistas à enorme variação existente nas “Câmaras dos Estados” quanto 1) à forma de seleção de seus representantes, 2) à extensão dos poderes, e 3) ao modo de composição, Ronald Watts promoveu um estudo comparativo que constatou os seguintes padrões. Primeiro, quanto à forma de seleção de seus representantes, observou que: (i) nas federações em que os membros da Câmara Alta são diretamente eleitos pela população, como nos Estados Unidos e Brasil, eles tendem a votar de acordo com suas linhas partidárias ao invés de seguirem estritamente os interesses regionais que representam; (ii) naquelas em que são indiretamente eleitos pelas legislaturas estaduais, como a Áustria, os senadores tendem a privilegiar a representação dos interesses estaduais, embora interesses político-partidários regionais podem também desempenhar um papel significativo; (iii) do mesmo modo, quando são indicados *ad nutum* como delegados dos governos estaduais, como no caso específico da Alemanha, é a visão desses governos que

¹¹⁹ HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. Obra citada, p. 481.

¹²⁰ HAMILTON, A.; MADISON, J.; JAY, J. Idem, p. 482.

¹²¹ Nesse sentido, ver: TSEBELIS, George. **Atores com poder de veto...**, p. 196.

são diretamente representadas e apenas indiretamente aquela do eleitorado estadual; (iv) por fim, quando são indicados pelo próprio governo federal, como ocorre no Canadá e, de maneira mista, na Malásia (44 de 70 senadores), os senadores possuem a menor credibilidade para representar interesses regionais, mesmo quando residem na região que representam na Câmara Alta.¹²²

Em segundo lugar, Ronald Watts também anotou que a extensão de poderes das Câmaras Altas guardava uma estreita relação com o sistema de governo adotado. Primeiro, (i) nas federações presidencialistas, caracterizadas pela separação entre os poderes Executivo e Legislativo, como Estados Unidos, Suíça, Brasil, México, Argentina, normalmente as duas casas legislativas possuem os mesmos poderes, tendendo a Câmara Alta a atuar como um forte ator com poder de veto. Segundo, (ii) nas federações parlamentaristas, em que há uma fusão do Executivo com o Legislativo, a casa que controla o Executivo (invariavelmente a Câmara eleita pelo povo), tem mais poder, vigendo, portanto, uma assimetria de poderes entre as Câmaras; da mesma forma, os poderes da Câmara Alta em relação a projetos de leis orçamentários geralmente são limitados (Áustria).¹²³

Por fim, a terceira variável analisada tratava-se da representação igualitária ou não dos Estados na composição da Câmara. Observou-se que, em termos quantitativos, o princípio da representação igualitária é a norma geral entre as federações, apesar de existirem muitas variações, como a representação igualitária “regional” (Canadá, por grupos de províncias); com pesos diferentes para duas categorias (Suíça, cantões inteiros e meios cantões); com peso por população estadual (Alemanha: 3, 4, 5 ou 6 votos por estado); e assim por diante. Contudo, de modo geral, a autor concluiu que a maioria das Câmaras Altas favorece de algum modo as unidades constitutivas menores ou minorias, mas que Estados com maior população costumam a obter mais assentos, mesmo que com alguma disparidade.¹²⁴

¹²² WATTS, Ronald L. **Comparing federal systems...**, p. 151.

¹²³ WATTS, Ronald L. Obra citada, p. 153.

¹²⁴ WATTS, Ronald L. Obra citada, Idem.

2.4.3. Mecanismos Intergovernamentais Institucionais e Contratuais

Conforma anota Beryl A. Badin, “o desenvolvimento inicial da gestão intergovernamental representou o reconhecimento de que muitas políticas e programas requeriam atividades que ultrapassassem um único nível de governo ou uma única jurisdição”.¹²⁵ Os instrumentos por meio dos quais estas formas de interdependência intergovernamental são instituídas podem ser de dois tipos: institucionais, estabelecidos por Lei, principalmente como entidades organizacionais; ou contratuais, decorrentes da livre e consensual decisão das esferas de governo de cooperarem entre si.

De modo geral, observa-se que no âmbito das relações verticais, em razão da crescente demanda por unidade nos padrões de serviços públicos prestados, predominam a existência de instrumentos de coordenação dos níveis mais altos sobre os níveis mais baixos, de forma incentivar a atuação destes em conformidade com padrões nacionais ou regionais, que podem dar origem tanto à cooperação quanto à competição intergovernamental. Já no âmbito das relações horizontais, que ocorre entre esferas de governo do mesmo nível, como Estados-Estados ou Municípios-Municípios, predominam os instrumentos de cooperação e colaboração, que pressupõem a atuação conjunta, com divisão de funções, mas sem hierarquia entre os entes cooperantes.

Os Fóruns ou Conselhos Intergovernamentais destacam-se como as principais formas institucionais de cooperação e coordenação vertical entre governos e costumam a se demonstrarem presentes em quase todas as federações parlamentaristas. Nesse sentido, pode observar-se que: na Austrália, existe o *Council of Australian Governments (COAG)*; na Alemanha, a Conferência dos Primeiros-Ministros (*Ministerpräsidentenkonferenz*); na Áustria, também a Conferência dos Primeiros-Ministros (*Landeshauptmännerkonferenz*); e assim por diante. Estes Fóruns ou Conselhos constituem-se em canais institucionalizados de troca de informações, diálogo e acordo entre os Chefes dos Executivos em favor de uma gestão administrativa mais concertada e cooperativa.

Também é muito comum a existência de Comissões Especializadas entre servidores públicos técnicos (“tecnocratas”) que ocupam a mesma pasta específica

¹²⁵

BADIN, Beryl A. Os instrumentos da gestão intergovernamental. In: PETERS, Guy; PIERRE, Jon (Orgs.). **Administração Pública**: coletânea. São Paulo: UNESP; Brasília: ENAP, 2010, p. 599.

nos diversos níveis de governo, como a reunião de Comissões Financeiras na Índia, Alemanha e até mesmo no Brasil, através do CONFAZ – Conselho Nacional de Política Fazendária, composta pelos Secretários Estaduais da Fazenda e Secretários Federais do Tesouro Nacional e da Receita Federal.

Por sua vez, também são muito difundidas as formas contratuais de cooperação intergovernamental entre as esferas de governo, que são realizadas mediante a utilização de acordos administrativos, como convênios ou outras formas de contratos ou parcerias público-público, sob o pressuposto da consensualidade, ou seja, decorrentes da comunhão de vontades livres para se estabelecerem obrigações recíprocas de atuação conjunta. Via de regra, são as formas predominantes de cooperação em federações presidencialistas, em razão da baixa institucionalização de estruturas intergovernamentais. Desse modo, os entes de governo acabam por cooperar de maneira predominantemente *vis-à-vis*, através de acordos bilaterais para questões específicas. São, portanto, de grande relevância para o estabelecimento de parcerias interestaduais ou intermunicipais, ou seja, entre governos de mesmo nível.

Por esta razão, as formas de cooperação contratual constituem-se em importantes instrumentos programáticos para o planejamento e definição conjunta e consensual de responsabilidades entre governos distintos sobre áreas de interesse comum, evitando a duplicação desnecessária da máquina pública e contribuindo para a redução de gastos e aumento da eficiência através da gestão associada de serviços públicos comuns.

Seja como for, não se pode olvidar que, na prática, há certa uma complementariedade entre as formas contratuais e institucionais de cooperação, na medida em que os acordos podem criar com maior facilidade estruturas organizacionais, e estas conferem maior “longevidade” às relações jurídicas pactuadas através dos acordos.

Postas estas linhas gerais, passa-se adiante a analisar, de maneira comparativa, a forma como os diferentes instrumentos intergovernamentais se consolidaram em federações distantes, buscando compreender sua composição, poderes, responsabilidades e papel desempenhado nas relações intergovernamentais.

CAPÍTULO III – INSTRUMENTOS DE GESTÃO INTERGOVERNAMENTAL NAS EXPERIÊNCIAS ESTRANGEIRAS

O presente capítulo dedica-se ao estudo comparativo dos principais instrumentos, tanto institucionais quanto contratuais, de coordenação e cooperação vigentes nas federações da Alemanha, Áustria, Estados Unidos, Austrália e África do Sul, assim escolhidas por apresentarem sistemas federativos administrativos com características muito distintas entre si, em busca de uma melhor compreensão de seus sistemas e instrumentos de relações intergovernamentais.

3.1. República Federativa da Alemanha (1949)

A República Alemanha combina forma de estado federal e sistema de governo parlamentarista, que é replicado nos governos estaduais. É composta pela União (*Bund*) e dezesseis Estados (*Länder*), sendo, dentre estes, três cidades-Estados (*Hamburg, Bremen e Berlin*). Em 1999, todas as *Länder* reunidas possuíam um total de 426 circunscrições municipais (*Kreise* ou *Landkreise*) e 13.854 Municípios (*Gemeiden*).¹²⁶

A característica central de sua estrutura constitucional de repartição de competências consiste no entrecruzamento vertical entre o *Bund* e os *Länder*. Enquanto as competências legislativas são centralizadas no *Bund* (art. 73 e art. 74, §1º, LF), que é qualitativa e quantitativamente o grande responsável pela formulação de políticas, a execução destas leis e decretos federais e tarefas administrativas são predominantemente entregues aos *Länder* para administração como *assunto próprio* (*als landeseigene Angelegenheit*) (art. 83 e art. 84, §1º, LF),¹²⁷ ou por encargo da União (*im Auftrag des Bundes*), através de delegação constitucional.¹²⁸

¹²⁶ Fonte: STEYTLER, Nico. Background Paper on the Place and Role of Local Government in Federations. **Conferência sobre Cidades e Federalismo**. Rio de Janeiro, Brasil, 2002, p. 15. Disponível na Internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

¹²⁷ Lei Fundamental, Art. 83: “Os Estados executarão as leis federais como matéria própria, salvo disposição em contrário prevista ou permitida pela presente Lei Fundamental”.

¹²⁸ Para um estudo completo acerca do sistema constitucional de divisão de competências legislativas da Alemanha, v. TOMIO, F. R. L.; ORTOLAN, M. O sistema de repartição de competências legislativas da Lei Fundamental Alemã após a reforma federativa de 2006. In: **Revista Direito, Estado e Sociedade – PUC-RIO** (Impresso), v. 38, p. 51-80, 2012.

De acordo com Jörn Ipsen, o conceito de “assunto próprio” significa que os *Länder* executam as leis federais como se fossem leis estaduais. Deste ponto de vista, a única diferença entre leis federais e estaduais estaria no fato do *Bund* prescrever o direito material (*o que*), enquanto aos *Länder* caberia a emissão das normas de aplicação, podendo determinar a competência (*quem*) e o procedimento administrativo (*como*). Em outras palavras, o *Bund* estabelece *quais* são os encargos públicos e os *Länder* determinam *quem* e *como* implementá-los.¹²⁹ É isto que estabelece o parágrafo 1º do artigo 84 da Lei Fundamental.¹³⁰

Apesar do sistema federativo de forte entrecruzamento vertical de competências, no qual os *Länder* devem implementar a legislação, decretos e tarefas emitidas pelo governo federal através de ações administrativas e legislativas, Daniel Halberstam destaca que ele não é considerado uma ameaça à sua autonomia. A coordenação federal (*commandeering*) é uma característica básica do federalismo alemão.¹³¹ Acrescente-se a isso a existência de vários títulos de concorrência legislativa entre *Bund* e *Länder* (Art. 72, §§ 2º e 3º, e Art. 74, LF).¹³²

Por fim, a Alemanha apresenta as características típicas de uma federação parlamentarista, sendo caracterizada pelo “federalismo executivo”, que implica na predominância de atuação dos Executivos na condução das negociações intergovernamentais.

Assim, diante deste quadro peculiar, a doutrina alemã destaca que a estrutura intergovernamental cooperativa assenta-se em cinco pilares: 1) o *Bundesrat* (Conselho Federal); 2) as Conferências Intergovernamentais e “Rede de

¹²⁹ IPSEN, Jörn. **Staatsrecht I: Staatsorganisationsrecht**. 18. ed., Neuwied: Luchterhand, 2006, p.162.

¹³⁰ Lei Fundamental, Art. 84, §1º: “Quando executam as leis federais como assunto próprio, cabe aos Estados estabelecer a organização das autoridades administrativas e o respectivo procedimento administrativo. *Quando leis federais definirem de modo diverso, podem os Estados definirem regulamentos divergentes.*”

¹³¹ HALBERSTAM, Daniel. Comparative Federalism and the Issue of Commandeering. In: NICOLAIDIS, K.; HOWSE, R. (Ed.). **The Federal Vision: Legitimacy and Levels of Governance in the US and the EU**. Oxford: Oxford University Press, 2001, p. 2-3. Disponível na internet via: <<http://ssrn.com/abstract=254147>>

¹³² Nesta particular, vale ressaltar a nova competência legislativa concorrente de *divergência* (*Abweichungskompetenzen* - Art. 72, §3º, LF) introduzida pela Reforma Federativa de 2006, em substituição à revogada competência legislativa de quadro (*Rahmengesetzgebung*), que instituiu uma inovadora forma de cooperação legislativa, com competências plenas duplas (*doppelte Vollkompetenz*) para o *Bund* e para os *Länder* sobre os mesmos assuntos. Cf. TOMIO, F. R. L.; ORTOLAN, M. O sistema de repartição de competências legislativas da Lei Fundamental Alemã após a reforma federativa de 2006. In: **Revista Direito, Estado e Sociedade – PUC-RIO**..., p. 51-80.

Tecnocratas”; 3) os Acordos e Convênios Administrativos; 4) as Tarefas Comuns; e 5) as Entidades Comunais.¹³³

3.1.1. *Bundesrat Alemão*

A instituição chave da estrutura intergovernamental vertical alemã trata-se da segunda câmara federal, denominado *Bundesrat* (Conselho Federal), que em razão de sua composição e atribuições confere grande poder de participação e influência aos governos dos *Länder* na formação (*decision-making*) da política nacional.

Diferentemente das demais câmaras altas, o *Bundesrat* é composto por delegados indicados *ad nutum* pelos governos estaduais,¹³⁴ ou seja, que podem ser destituídos a qualquer tempo, sem a explicitação de motivos, o que os tornam verdadeiros representantes de suas burocracias estaduais e seu partido. A representação dos *Länder* no *Bundesrat* não é igualitária, variando de 3 a 6 representantes a depender do número de habitantes do Estado, sendo que estes representantes somente podem votar em bloco. Deste modo, quando não há acordo entre eles, considera-se como um voto não lançado.¹³⁵ Considerando que as votações sempre requerem maioria absoluta dos presentes, uma lei considera-se não aprovada se não atingir esse quórum.

No que tange às suas atribuições, o *Bundesrat* tem voz em todos os assuntos de legislação federal, possuindo veto suspensivo sobre todas as leis. O grande poder do *Bundesrat* reside, contudo, no veto absoluto, por maioria absoluta dos presentes, sobre todas as leis federais que afetem competências administrativas dos *Länder* ou que a Lei Fundamental exija o seu consentimento específico (*Zustimmungsbedürftige Gesetze*), as quais, na prática, correspondem a cerca de

¹³³ LEONARDY, Uwe. The Institutional Structures of German Federalism. In: JEFFERY, Charlie (Ed.). **Recasting German Federalism**. London: Pinter, 1999; BENZ, Arthur. Intergovernmental Relations in German Federalism: joint decision-making and the dynamics of horizontal cooperation. In: **Forum of Federations** (Revista online), 2007. Disponível na Internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

¹³⁴ Lei Fundamental, Art. 51, §1º: “O Conselho Federal é formado por membros dos governos dos Estados, que os designam e destituem. Os membros do Conselho podem fazer-se representar por outros membros dos seus governos.”

¹³⁵ De acordo com o Art. 51, §§ 2º e 3º, e Art. 52, da LF, cada estado emite tantos votos quantos membros possuir, que somente podem ser exarados de maneira uniforme, por membros presentes ou pelos seus substitutos, pelo menos por maioria de votos. Cada estado tem pelo menos três votos; Estados com mais de dois milhões de habitantes tem quatro; Estados com mais de seis milhões de habitantes cinco votos; e Estados com mais de sete milhões de habitantes seis votos.

60% de toda legislação federal.¹³⁶ Isto o torna uma “câmara alta eminentemente administrativa”¹³⁷ e o *locus* principal dos conflitos político-administrativos entre os governos federal e estaduais, explicando a necessidade de negociação política entre os representantes dos *Länder*.

De acordo com Uwe Leonardy, todas as *Länder* possuem Representações (*Vertretungen*) em Berlim, que desempenham importantes funções de ligação entre os governos estaduais, de um lado, e entre órgãos governamentais e parlamentares da federação, de outro. Já o *Bundesrat* é dirigido por um eficiente Secretariado (*Secretariat*) e organizado em comitês que mantêm relações permanentes e muito próximas com os respectivos ministros/secretários do *Bund* e dos *Länder*.¹³⁸

Via de regra, o processo legislativo é iniciado no Executivo, no qual os projetos de leis são elaborados. Conforme explica Arthur Benz, quando os projetos são repassados ao *Bundesrat* para deliberação, um processo de dois níveis entra em curso. Recomendações de voto são preparadas simultaneamente nos ministérios e gabinetes das *Länder* como nos comitês do *Bundesrat*, de forma a reduzir dissenso entre as *Länder*. Depois que os gabinetes e comitês emitiram suas recomendações, elas são encaminhadas ao plenário do *Bundesrat*. Se ainda não foi alcançado um acordo até este momento, os primeiros-ministros dos *Länder* se reúnem em encontros informais, denominadas de “conversas de lareira” (*Kamingespräche*), a fim de dirimir a questão. Quando o *Bundesrat* finalmente se reúne em plenário, a decisão sobre um projeto de lei federal é um mero ato formal de contagem de votos. Por fim, destaca que quando assuntos de grande relevância estão na agenda do *Bundesrat*, as decisões costumam a ser fortemente influenciadas pelos partidos, que buscam coordenar os representantes de seus níveis federal e estaduais em favor de sua posição.¹³⁹

Deve-se notar que o sistema de política entrelaçada (*Politikverflechtung*) também estabelece a dependência do *Bund* aos seus governos estaduais, ao mesmo tempo em que assegura, através do *Bundesrat*, a efetiva representação dos

¹³⁶ IPSEN, Jörn. **Staatsrecht I: Staatsorganisationsrecht...**, p. 141.

¹³⁷ Conceito proposto por KRELL, Andreas J. **Leis de normas gerais, regulamentação do Poder Executivo e cooperação intergovernamental em tempos de Reforma Federativa...**, p.112.

¹³⁸ LEONARDY, Uwe. The Institutional Structures of German Federalism. In: JEFFERY, Charlie (Ed.). **Recasting German Federalism...**, p. 2.

¹³⁹ BENZ, Arthur. Intergovernmental Relations in German Federalism: joint decision-making and the dynamics of horizontal cooperation. In: **Forum of Federations...**, p. 1.

interesses em assuntos que tenham influência sobre suas competências, compensando assim a concentração legislativa no nível federal e forçando o diálogo e consenso entre os *Länder* e o *Bund* antes mesmo que qualquer política tenha sido efetivamente implementada.

Releva notar, contudo, conforme já exposto,¹⁴⁰ que esta estrutura de codecisão não está isenta de falhas ou críticas. No caso específico da federação alemã, Fritz Scharpf chamou a atenção para o fato de que o aumento do poder de participação dos *Länder* no processo legislativo federal, através do crescimento do número de leis que necessitavam da anuência específica do *Bundesrat* para serem aprovadas, acabou por conduzir a uma “armadilha cooperativa” (*joint-decision trap*),¹⁴¹ com severos danos à capacidade do governo majoritário de implementar suas políticas.

Consoante já demonstrado em estudos anteriores, nos casos de maiorias divergentes entre as duas casas legislativas, sendo a oposição predominante no *Bundesrat*, decorrente da vitória na formação dos gabinetes da maioria dos governos estaduais, a câmara alta acabou se transformando em um instrumento de bloqueio da política do governo na mão da oposição,¹⁴² passando a instrumentalizar “bloqueios motivados por política partidária” (*parteipolitisch motivierte Blockade*),¹⁴³ que levou a um cenário de imobilismo político e difícil governabilidade.¹⁴⁴

Tal cenário conduziu à reforma constitucional mais abrangente já empreendida na Lei Fundamental alemã desde 1949, a Reforma Federativa de 2006 (denominada de *Föderalismusreform I*), que teve dentre seus objetivos reduzir as leis que necessitam de anuência específica do *Bundesrat*.¹⁴⁵ Por tal razão, sustenta-se que o Plenário do *Bundesrat* é a “*window into intergovernmental relations*”¹⁴⁶ da

¹⁴⁰ Vide *supra*, item 2.3.

¹⁴¹ SCHARPF, Fritz. The Joint Decision-Trap: Lessons from German Federalism and European Integration. In: **Public Administration**..., p. 238-278.

¹⁴² GRIMM, Dieter. **Constituição e Política**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 129.

¹⁴³ ZIPPELIUS; WÜRTENBERGER. **Deutsches Staatsrecht**..., p.127.

¹⁴⁴ Nesse sentido, George Tsebelis enfatiza em sua teoria que um grande número de jogadores com poder de veto e uma alta polarização, como ocorre no sistema bicameral alemão, reduz a capacidade de reforma de um sistema e favorece soluções orientadas pelo *status quo*. TSEBELIS, George. **Atores com poder de veto**..., p. 80-86 e 206-214.

¹⁴⁵ A respeito das causas da reforma federativa alemã e a nova estrutura do remodelado sistema de repartição de competências legislativas, v. TOMIO, F. R. L.; ORTOLAN, M. O sistema de repartição de competências legislativas da Lei Fundamental Alemã após a reforma federativa de 2006. In: **Revista Direito, Estado e Sociedade – PUC-RIO**..., p. 56-60

¹⁴⁶ Conforme definição proposta por: LEONARDY, Uwe. The Institutional Structures of German Federalism. In: JEFFERY, Charlie (Ed.). **Recasting German Federalism**..., p. 4.

federação alemã. Não obstante isso, essas relações são complementadas por outras instituições que buscam, inclusive, evitar ou diminuir os conflitos e pontos de veto existentes no *Bundesrat*, conforme demonstra-se adiante.

3.1.2. Fóruns Intergovernamentais e “Redes de Tecocratas”

Apesar de a Lei Fundamental não ter expressado nenhuma forma de cooperação horizontal no sistema federal, no topo da cooperação horizontal entre os *Länder* encontra-se a Conferência dos Primeiros-Ministros dos *Länder* (*Ministerpräsidentenkonferenz* - MPK), que tem por principais objetivos discutir interesses em áreas de política comum entre os *Länder*, fora do processo legislativo convencional, definindo posições comuns em contraposição ao governo federal e à União Europeia, bem como harmonizar suas leis e procedimentos administrativos.

Como bem salienta Alessandra Aparecida Souza da Silveira, a Conferência dos Primeiros-Ministros dos *Länder* (doravante MPK) representa o mais significativo dos organismos horizontais de cooperação política, não havendo limites ao objeto de suas deliberações, desde que as matérias resguardem, ainda que indiretamente, a esfera de interesses dos *Länder*.¹⁴⁷

De fato, desde sua criação em junho de 1947, até o presente momento, a agenda da MPK sempre abrangeu qualquer assunto político de relevância para todo o sistema federal. De acordo com Sabine Kropp, dentre os principais conteúdos discutidos nas conferências nos últimos anos, encontram-se a política europeia (*Europapolitik*), a reforma federativa (*Föderalismusreform*), a relação financeira entre *Bund* e *Länder* (*Bund-Länder-Finanzbeziehungen*) e questões da política educacional (*Fragen der Bildungspolitik*).¹⁴⁸

O MPK é integrado pelos primeiros-ministros de cada *Land* e seus respectivos assessores. A depender da agenda, os representantes federais dos *Länder* e até mesmo os respectivos ministros federais podem ser chamados a participarem como convidados. Os encontros ocorrem regularmente 4 vezes por ano, sendo que os encontros de Verão e em Dezembro são diretamente seguidos de uma negociação vertical com o Chanceler Federal (*Bundeskanzler*), conhecida como

¹⁴⁷ SILVEIRA, Alessandra Aparecida Souza da. A cooperação intergovernamental no Estado composto brasileiro: análise jurídico-constitucional. In: **Anais VII Congresso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública...**, p.19.

¹⁴⁸ KROPP, Sabine. **Kooperativer Föderalismus und Politikverflechtung...**, p. 136.

o “Encontro dos Chefes de Governo do *Bund e Länder*” (*Treffen des Bundeskanzlers mit den Regierungschefs der Länder*), adiante exposto.

No MPK, cada *Land* possui um voto, não havendo uma distinção por número de habitantes, como ocorre no *Bundesrat*. Ademais, convém ressaltar que este fórum sofreu recentes alterações em suas formas de deliberação. Sabine Kropp relata que até 2004 vigeu o princípio do consenso, de modo que as decisões só poderiam ser tomadas com base na unanimidade (*Einstimmigkeitsprinzip*). Contudo, após 2004, com fundamento em uma antiga decisão do Tribunal Constitucional, que revogou o princípio da unanimidade (Decisão BVerfGE 1:38, 1952), o princípio da maioria (*Mehrheitsprinzip*) passou a ser aplicado com o objetivo de garantir maior operacionalidade ao conjunto das *Länder*, tendo o próprio MPK acordado que uma maioria qualificada de 13 *Länder* bastaria para as decisões, com exceção das decisões sobre: organização interna; orçamento; a criação de entidades comunitárias.¹⁴⁹

Suas deliberações não são juridicamente vinculantes, a não ser que sejam formalizadas na forma de acordos ou convênios, porém adquirem o caráter de verdadeiras recomendações ou diretivas políticas, frequentemente endereçadas aos parlamentos estaduais (*Lantage*), que, pelas características do sistema parlamentarista estadual (cuja maioria forma o gabinete do Executivo), tem poucos estímulos para não acatá-las. A MPK também é ator da política europeia, dirigindo suas recomendações às Comissões em Bruxelas, que formam a posição alemã na Europa.

A direção do MPK é baseada no princípio da rotatividade anual entre as *Länder*, segundo uma ordem predeterminada. Por exemplo, em outubro de 2012, o Estado da Turíngia sucedeu Schleswig-Holstein na direção, que em outubro de 2013 será assumida por Baden-Württemberg. Isto significa que os encontros e resolução deste fórum, e principalmente os pontos de pauta de sua agenda, são dirigidas e organizadas pelo Gabinete do *Premier* estadual que ocupa a cadeira da Presidência.¹⁵⁰

De acordo com a lição de Sabine Kropp, o processo decisório pode ser resumido em um procedimento de quatro passos. Primeiro, em razão da forte

¹⁴⁹ KROPP, Sabine. Obra citada, p. 136.

¹⁵⁰ LEONARDY, Uwe. The Institutional Structures of German Federalism. In: JEFFERY, Charlie (Ed.). **Recasting German Federalism**..., p. 4.

influência partidária nas relações intergovernamentais alemãs, no primeiro dia de reunião são realizadas reuniões separadas entre as denominadas *A-Länder* (dirigidas pelo Partido Social Democrata - SPD, oposição) e as *B-Länder* (dirigidas pela União Democrata Cristã - CDU, governo) e seus respectivos aliados. Isso porque, como bem destaca a autora, as conferências têm como um de seus objetivos costurar acordos políticos prévios, buscando contornar bloqueios políticos partidários no *Bundesrat*. Contudo, a depender do tema político enfrentado três são os conflitos de interesses predominantes: partidários: governo x oposição; *Länder*: Leste x Oeste; federativos: *Länder* x *Bund*. Segundo, após as discussões iniciais, os agentes políticos, primeiros-ministros e representantes federais, encontram-se nas chamadas “conversas de lareira” (*Kamingespräche*), sem assessores e protocolos definidos, para encontrarem soluções conjuntas para os conflitos mais delicados. Terceiro, no segundo dia de encontro realizam-se as Sessões do Plenário (*Plenarsitzung*), no qual os primeiros-ministros deliberam sobre a ordem do dia e firmam acordos formais. Por fim, realiza-se a Conferência de Imprensa (*Pressekonferenz*), na qual a Presidência da Conferência, os representantes das *A-Länder* e *B-Länder*, bem como os representantes federais, divulgam suas posições ao público. Ou seja, as deliberações são tomadas a portas fechadas e apenas após publicadas.¹⁵¹

Conforme já mencionado, ao lado da MPK, realiza-se o “Encontro dos Chefes de Governo do *Bund* e *Länder*” (*Treffen des Bundeskanzlers mit den Regierungschefs der Länder*), que segue basicamente o mesmo padrão da MPK, mas tem por foco as relações verticais de cooperação entre *Bund-Länder*. Seus encontros são regulares (a cada 3 a 4 meses) e a agenda pode tratar de qualquer assunto da federação, inclusive sobre a União Europeia. As decisões também tem o caráter de recomendações de grande peso político e são tomadas na base do consenso, a não ser que admitidas de forma diversa pelo governo federal, sendo apenas posteriormente divulgadas ao público. A direção e administração do encontro são promovidas pelo Gabinete do Chanceler Federal, em contato próximo com os gabinetes estaduais.

Por fim, merece citação a chamada “rede de tecnocratas”, representada por reuniões de trabalho (*Arbeitsbesprechungen*) informais realizadas entre servidores públicos especializados das administrações estaduais sobre temas comuns de suas

¹⁵¹

KROPP, Sabine. *Kooperativer Föderalismus und Politikverflechtung*..., p. 139.

pastas. De acordo com Alessandra Silveira, nestas reuniões os servidores “partilham experiências, debatem projetos de lei e diretrizes de execução das leis federais e estaduais, e ainda preparam iniciativas parlamentares (legislativas)”.¹⁵² Arthur Benz alerta, contudo, que, em junho de 2004, a MPK passou uma resolução requisitando a diminuição de tais reuniões e comitês, com o objetivo dos primeiros-ministros terem um maior controle sobre a agenda e trabalho dessas reuniões.¹⁵³

Do exposto, pode-se observar que as Conferências Intergovernamentais, enquanto instrumentos puros de cooperação entre os representantes dos Executivos estaduais, são o espaço propício para a celebração de acordos e convênios de cooperação intergovernamental entre os *Länder* e entre estes e o *Bund*, que são o objeto do próximo tópico.

3.1.3. Acordos e Convênios Administrativos

No âmbito da cooperação contratual horizontal alemã, os *Länder* têm ampla liberdade para firmarem contratos entre si, em razão da autonomia conferida pela Lei Fundamental para o exercício do poder e funções públicas. De acordo com seu artigo 30, “o exercício do poder político e o cumprimento das funções públicas compete aos *Länder*, salvo disposição ou autorização em contrário na Lei Fundamental”.

Por esta razão, na esfera externa, conforme o artigo 32, § 3º, da Lei Fundamental, os *Länder* podem celebrar contratos com Estados estrangeiros (*Staatsverträge*), com a anuência do Governo Federal, estando sujeitas à ratificação dos respectivos Parlamentos estaduais (*Landesparlamente*).¹⁵⁴

Na esfera interna, Maria Jesus Montoro Chiner destaca que a cooperação contratual entre *Bund* e *Länder*, através de convênios administrativos (*Verwaltungsabkommen*), “vem a representar oitenta por cento da cooperação federal em sua totalidade, que na maior parte das vezes se manifesta com caráter informal através da participação em Comissões, Conselhos ou Comunicações, que ajudam a formar a vontade administrativa, na mais estrita cooperação, quando esta

¹⁵² SILVEIRA, Alessandra Aparecida Souza da. A cooperação intergovernamental no Estado composto brasileiro: análise jurídico-constitucional. In: **Anais VII Congresso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública**..., p.19.

¹⁵³ BENZ, Arthur. Intergovernmental Relations in German Federalism: joint decision-making and the dynamics of horizontal cooperation. In: **Forum of Federations**..., p. 8.

¹⁵⁴ Lei Fundamental, Art. 32, § 3º: “Desde que as *Länder* sejam competentes pela legislação, elas podem, com a anuência do governo federal, celebrarem contratos com Estados estrangeiros”.

se origina”.¹⁵⁵ Ou seja, decorrem, em sua maior parte, das Conferências, Comissões e Conselhos realizados entre *Bund* e *Länder* e seus representantes, denotando a importância de tais encontros para o desenvolvimento da cooperação intergovernamental.

Posto isso, faz-se importante estabelecer uma distinção entre os dois tipos de acordos públicos. Conforme mencionado, os contratos com Estados estrangeiros (*Staatsverträge*) necessitam da autorização do Governo Federal, e da ratificação dos respectivos Parlamentos estaduais, para serem celebrados. Já os convênios administrativos (*Verwaltungsabkommen*) são celebrados livremente pelos governos estaduais, não necessitando de qualquer autorização ou ratificação legislativa.¹⁵⁶ Apesar disso, Maria Chiner, reiterando a observação de Kölbe, destaca que, no conteúdo, os *Staatsverträge* não são outra coisa que *Verwaltungsabkommen*, apesar de sua formalidade de ratificação. Em suas palavras:

Outro setor doutrinário, com critérios práticos, assinala que o âmbito dos acordos administrativos coincide exatamente com o poder regulamentar, de modo que quem pode ditar regulamento pode também concluir acordo administrativos. Desta disparidade descrita, responde Kölbe advertindo que teria sido mais fácil falar de convênios administrativos, que necessitam de ratificação, ou livres dela, no lugar de complicar a distinção atribuindo natureza distinta a uns e outros, o que resultou em um fracasso, já que, na prática, a maior parte dos *Staatsverträge*, apesar da formalidade na ratificação, não são outra coisa que *Verwaltungsabkommen* quanto a seu conteúdo. Os primeiros produzem efeitos no Estado-País. Os segundos, nas suas administrações.¹⁵⁷

A extensão dos assuntos que podem ser objeto de contratação é delimitado pela repartição constitucional de competências, de modo que esses contratos só poderão versar sobre matérias que correspondam às competências atribuídas aos *Länder*, não podendo delas se excederem, em atenção ao princípio da fidelidade federal (*Gebot der Bundestreue*).¹⁵⁸ Ademais disso, os convênios administrativos,

¹⁵⁵ CHINER, Maria Jesus Montoro. **Convenios entre Federación y Estados Miembros en La República Federal Alemana**: Solidariedad y Lealtad Constitucional en los Sistemas Aleman y Español. Madrid: Editorial Tecnos, 1987, p.14-15.

¹⁵⁶ KROPP, Sabine. **Kooperativer Föderalismus und Politikverflechtung**..., p. 135.

¹⁵⁷ CHINER, Maria Jesus Montoro. Obra citada, p.58.

¹⁵⁸ “Em traços gerais, e com o risco que ele implica, pode-se resumir que os *Staatsverträge* e os *Verwaltungsabkommen* podem recair sobre o exercício de competências exclusivas ou concorrente do *Bund* e dos *Länder*, ou sobre o exercício de funções administrativas de um ou outros, servindo a completar com seu convênio e futura conduta o espaço aberto sobre a competência em si, nunca

por óbvio, também devem respeitar as demais disposições da Lei Fundamental e leis infraconstitucionais.¹⁵⁹

Neste ponto, Sabine Kropp destaca que os convênios administrativos cumprem uma importante função no preenchimento de lacunas na Lei Federal, em assuntos que ela prescreveu a atuação conjunta intergovernamental, porém não estabeleceu as regras de cooperação, por exemplo, no artigo 35 (assistência judiciária e assistência em caso de catástrofe), no artigo 91 (assistência policial), ou no artigo 107, § 2º (equalização fiscal).¹⁶⁰

De acordo com a pesquisa de Alessandra Aparecida Souza da Silveira, os convênios são utilizados, sobretudo, para acordar regulações e criar equipamentos comuns entre os *Länder*, como instalações portuárias, de eliminação do lixo, de produção de energia e de financiamento de pesquisas. *In verbis*:

Na Alemanha, onde exaustivamente se recorre a tal instrumento cooperativo, os convênios servem sobretudo para acordar regulações e criar equipamentos comuns, tais como instalações portuárias, instalações para eliminação do lixo, instalações para a produção de energia. Muitos destes convênios integram todos os Estados federados alemães (*Länder*) e os comprometem com determinada medida ou prática administrativa (relativa à proteção ambiental, por exemplo), com um determinado benefício (disponibilizar tantas vagas no ensino superior) ou com o financiamento comum de instituições (financiamento à pesquisa).¹⁶¹

O órgão legítimo para a celebração do convênio é do Primeiro-Ministro (*Ministerpräsident*) de cada *Land*, e uma vez assinado não necessitará de qualquer ratificação parlamentar. Uma vez publicado e entrando em vigor, a administração

sobre sua alteração ou transformação. Unicamente sobre seu exercício.” (CHINER, M. J. M. Idem, p.63).

¹⁵⁹ De acordo com a classificação proposta por J. Kölbe, citado por Maria Chiner, o âmbito material sobre o qual podem recair os convênios entre *Bund-Länder* são: “1) Contratos sobre a forma de cooperação entre as administrações de *Bund* e *Länder* em suas respectivas competências; 2) Convênios sobre a coordenação material do exercício das competências respectivas através das administrações de *Bund* e *Länder*; 3) Convênios sobre delimitação de competências exercitáveis entre *Bund* e *Länder*; 4) Convênios sobre o exercício de funções estatais das administrações de *Bund* e *Länder*; 5) Convênios sobre o exercício de funções estatais da Administração do *Bund* em face a dos *Länder*; 6) Convênios sobre a criação e manutenção comum de instituições pelas administrações de *Bund* e *Länder*; 7) Convênios sobre compromissos para pagamento ou outras obrigações especiais do *Bund* e *Länder*; 8) Convênios sobre a regulação de questões de caráter excepcional.” (CHINER, M. J. M. Idem, p.61-62).

¹⁶⁰ KROPP, Sabine. **Kooperativer Föderalismus und Politikverflechtung**..., p. 135.

¹⁶¹ SILVEIRA, Alessandra Aparecida Souza da. A cooperação intergovernamental no Estado composto brasileiro: análise jurídico-constitucional. In: **Anais VII Congresso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública**..., p.18.

poderá fazer uso de seu poder regulamentar para emitir decretos (*Anordnungen*) que especifiquem as regras e forma de execução destes convênios nos casos concretos.

Por fim, inexistente uma lei que estabeleça normas gerais para tais procedimentos. Os próprios convênios regulam a forma de seu regime organizatório, funcional e financeiro. A grande maioria possui cláusula de rescisão, podendo ser submetidos a controle judicial.¹⁶²

3.1.4. Tarefas comuns (*Gemeinschaftsaufgaben*)

Originalmente competências dos *Länder*, a Reforma Constitucional de 1969, com posteriores alterações trazidas pela Reforma Federativa de 2006, transformou o desenvolvimento de políticas econômicas regionais, estrutura agrária, proteção costeira, construção de universidades e equipamentos de pesquisa, e o financiamento de pesquisas em “tarefas comuns” (*Gemeinschaftsaufgaben* – arts. 91a e 91b, LF), permitindo o suporte financeiro do *Bund* aos *Länder*, através de transferências de recursos (*grants*).

Assim, as tarefas comuns tratam-se de competências administrativas-fiscais que estipulam as bases do financiamento conjunto das referidas competências pelo *Bund* e *Länder*, a serem exercidas mediante acordos e convênios.

De acordo com a atual redação do artigo 91a da Lei Fundamental, o *Bund* colabora na execução de tarefas dos *Länder*, “quando essas tarefas forem importantes para a coletividade” e “for necessária sua colaboração para melhorar as condições de vida” nos seguintes âmbitos: 1) a melhoria da estrutura econômica regional, tomando o *Bund* a seu encargo a metade dos custos em cada *Land*; 2) a melhoria da estrutura agrária e proteção costeira, tomando o *Bund* a seu cargo pelo menos metade dos custos.

As formas de distribuição devem ser fixadas uniformemente para todos os Estados e os pormenores regulamentados por lei, com a anuência do Conselho Federal. A atribuição dos fundos fica dependente de sua inscrição nos planos orçamentários da União e dos Estados.

¹⁶²

CHINER, Maria Jesus Montoro. **Convenios entre Federación y Estados Miembros en La República Federal Alemana...**, p.64-77.

Por sua vez, o artigo 91b, introduzido pela Reforma Federativa de 2006, estabeleceu que o *Bund* e os *Länder* podem cooperar, na base de convênios e acordos, para: 3) a instalação e fomento de pesquisas científicas nas universidades e fora delas; 4) a construção de instrumentos de pesquisa nas universidades, inclusive aparelhos grandes.

Alessandra Aparecida Souza da Silveira chama a atenção para o fato de que a institucionalização das tarefas comuns surgiu como solução para os problemas decorrentes da multiplicidade de planos de desenvolvimento regional existentes, como forma de acomodar dissensos entre os entes federados, evitar desequilíbrios regionais e racionalizar a utilização dos recursos. Através das tarefas comuns, o planejamento e o financiamento daquelas atividades ou políticas passaram a ser previamente pactuados em conjunto ao nível federal, para então serem implementados pelos *Länder*.¹⁶³

Os governos estaduais, contudo, participam das tarefas comuns por motivos variados. Conforme Arthur Benz, o dilema da ação coletiva aparentemente levou os *Länder* a jogarem em dois jogos distintos: por um lado, nas decisões acerca do planejamento geral da alocação do orçamento, eles usualmente decidem em consenso, embora decisões majoritárias sejam possíveis se aceitas pelo governo federal; por outro lado, na implementação do orçamento, vige certa competição entre os *Länder*, de acordo com seu interesse em manter ou aumentar essa “piscina comum” de recursos.¹⁶⁴

De acordo com sua análise, nos últimos anos observou-se o desenvolvimento de algumas inconsistências nas tarefas comuns. Particularmente na área de construção de universidades, os *Länder* ricos tenderam a financiar seus projetos por conta própria quando não obtinham prioridade no planejamento conjunto, enquanto os *Länder* pobres não conseguiram obter os investimentos para os quais estavam intituladas, em razão da falta de dinheiro para financiar a sua metade dos projetos. Apesar disso, nas tarefas comuns de desenvolvimento

¹⁶³ SILVEIRA, Alessandra Aparecida Souza da. A cooperação intergovernamental no Estado composto brasileiro: análise jurídico-constitucional. In: **Anais VII Congresso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública...**, p.19.

¹⁶⁴ BENZ, Arthur. Intergovernmental Relations in German Federalism: joint decision-making and the dynamics of horizontal cooperation. In: **Forum of Federations...**, p. 7.

econômico regional e estrutura agrícola foram obtidos relevantes êxitos através desta alocação redistributiva de recursos.¹⁶⁵

Por fim, para além das tarefas comuns reguladas na Lei Fundamental, os governos federais e estaduais coordenam sua política fiscal através do “Conselho para o Planejamento Fiscal” (*Finanzplanungsrat*) e do “Conselho para Desenvolvimento Econômico” (*Konjunkturrat*). Ambas instituições foram estabelecidas nos anos 1960 com o objetivo de coordenar o planejamento orçamentário de médio prazo e endividamento público dos níveis federal, estaduais e municipais, e todavia continuam a existir. Suas decisões não são vinculantes, porém fornecem *guidelines* para as decisões orçamentárias.¹⁶⁶

3.1.5. Entidades Comuns

Os *Länder*, ao implementarem suas tarefas públicas, repassam sua execução predominantemente aos seus governos locais, que são considerados *entidades administrativas territoriais* (*Gebietskörperschaften*) integrantes da administração indireta estadual e estruturam a chamada Administração Municipal (*Kommunalverwaltung*).

Portanto, na federação alemã, a grande execução de leis e tarefas públicas estaduais (*Landesverwaltung*) é implementada pelos governos locais basicamente através de dois níveis: 1) por municípios menores (*Gemeinden*); 2) por circunscrições municipais (*Kreise* ou *Landkreise*) ou cidades-livres de distrito (*Kreisfreie Städte*). Excepcionalmente, as circunscrições estaduais podem se reunirem entre si e com as cidades-livres na forma de 3) *associações comuns superiores* (*Höhere Kommunalverbände*),¹⁶⁷ formando um terceiro nível comum.¹⁶⁸

¹⁶⁵ BENZ, Arthur. Obra citada, idem.

¹⁶⁶ BENZ, A. Idem, ibidem. Ainda neste âmbito, poderiam ser mencionados o capítulo da Constituição Financeira (*Finanzverfassung*) e a chamada equalização financeira (*Finanzausgleich*), que se tratam de assuntos muito debatidos na Alemanha e estão permeadas por regras de cooperação intergovernamental. Contudo, por estarem relacionadas ao âmbito fiscal-tributário, não serão tratadas na presente pesquisa, vez que fogem ao seu objeto, limitado às relações administrativas de cooperação intergovernamental.

¹⁶⁷ RUDOLF, Walter. Verwaltungsorganisation. In: ERICHSEN, Hans-Uwe; MARTENS, Wolfgang. **Allgemeines Verwaltungsrecht**. 5. ed., Berlin: W de G, 1981, p. 569-570.

¹⁶⁸ Enquanto os municípios são comuns aos 16 *Länder*, as circunscrições municipais existem apenas em 13 *Länder*, e as associações comuns superiores somente em 8 *Länder*. ALEMANHA. Bundesarbeitsgemeinschaft der Höheren Kommunalverbände. **Die Höheren Kommunalverbände in der Bundesrepublik Deutschland**: Struktur und Aufgaben. Stuttgart: Typescript, 1990.

Neste quadro, de modo geral, os *Kreise* ou *Landkreise* destacam-se como a principal instituição de cooperação vertical entre municípios e *Länder*, na medida em que são criadas por lei estadual já com a função específica de gerirem políticas supralocais ou microrregionais.¹⁶⁹

Em segundo lugar, por serem consideradas *entidades territoriais* (*Gebietskörperschaften*) e, portanto pessoas jurídicas de direito público, todas as entidades comunais podem celebrar contratos. Assim, no nível inferior da cooperação horizontal comunal, os pequenos municípios podem se associar nas chamadas *associações municipais* (*Samtgemeinde*), a fim de viabilizar a execução de tarefas comuns a pedido e sob a orientação de sua respectiva *Landkreis*.¹⁷⁰ Em nível superior, podem ser formadas as *associações comunais superiores* (*Höhere Kommunalverbände*), com funções distintas entre si, porém principalmente dedicadas à execução de políticas públicas supralocais relacionadas à assistência social de jovens, idosos e portadores de deficiência física.¹⁷¹

Por fim, para o cumprimento de tarefas específicas, os municípios e as associações municipais (*Samtgemeinde*) podem se unirem em *associações com finalidade específica* (*Zweckverbände*), com o fim de organizarem a prestação conjunta de serviços públicos, como o abastecimento de água potável, o tratamento do esgoto doméstico, o depósito final do lixo, a construção de rodovias, a gestão de hospitais ou o funcionamento de linhas de transporte interurbano.¹⁷² As *Zweckverbände* foram criadas principalmente em áreas de grande concentração urbana, como na Região do Ruhr em Nordrhein-Westfalen, na Região do Reno-Main entre Hessen e Rheinland-Pfalz, na Região de Ulm na Baviera, e assim por diante.¹⁷³

¹⁶⁹ Para um estudo sobre as municipalidades alemãs, ver: TOMIO, F. R. L.; CAMARGO, F. S.; ORTOLAN, M. Autonomia dos governos locais em federações: uma análise comparativa. In: **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC**..., p. 66-70.

¹⁷⁰ No Estado da Baixa-Saxônia, por exemplo, as *Samtgemeinde* devem reunir, no mínimo, 7.000 habitantes, conforme artigo 71, §1º e 3º da Lei de Organização dos Municípios da Baixa-Saxônia (*Niedersächsische Gemeindeordnung - NGO*).

¹⁷¹ A título de exemplo, podem ser citadas a *Kommunale Verband für Jugend und Soziales* na Baviera; a *Landeswohlfahrtsverband* em Hessen e a *Kommunale Sozialverband* em Mecklenburg-Vorpommern.

¹⁷² KRELL, Andreas J. **Leis de Normas Gerais, Regulamentação do Poder Executivo e Cooperação Intergovernamental em Tempos de Reforma Federativa**..., p. 132.

¹⁷³ BENZ, Arthur. Intergovernmental Relations in German Federalism: joint decision-making and the dynamics of horizontal cooperation. In: **Forum of Federations**..., p. 11.

3.2. República Federal da Áustria (1920)

A Áustria é uma federação com sistema parlamentarista, de regime bicameral, e composta por 9 *Länder*, sendo Viena, a capital federal, uma cidade-estado. Seu sistema constitucional remonta à Constituição federal de 1920, com as alterações de 1929 e 1945. Assim como na federação alemã, a Constituição austríaca (B-VG)¹⁷⁴ estabelece uma estrutura de repartição de competências caracterizada pelo entrecruzamento de competências e co-decisão entre *Bund* e os *Länder*.

As competências legislativas são fortemente centralizadas no *Bund*, através de títulos legislativos privativos (artigos 10, 11 da B-VG) e concorrentes (artigo 12 da B-VG), restando competências pouco significativas para os *Länder* (artigo 15 B-VG e as leis de execução nas matérias concorrentes do artigo 12 B-VG).¹⁷⁵ Por outro lado, aos *Länder* foi atribuída a competência para a execução da maior parte das competências administrativas (artigos 15, 12 e 11 da B-VG). Por expressa determinação constitucional (artigo 102, §1.º, B-VG), a administração federal indireta é realizada unicamente pelas secretarias e órgãos dos *Länder*, de modo que só existe administração federal direta.

3.2.1. Bundesrat Austríaco

De maneira diversa da federação alemã, contudo, o *Bundesrat* austríaco (câmara alta) não desempenha a mesma função em seu sistema bicameral, não apresentando o alto grau de codecisão forçada, nem possuindo o mesmo poder de veto sobre a legislação federal.

Os membros do *Bundesrat* são indiretamente eleitos pelos parlamentos estaduais (e não pelos gabinetes estaduais, como ocorre na Alemanha), sem a exigência de que sejam seus membros, mas apenas elegíveis, e em número proporcional à razão da população dos *Länder*, estabelecida por Decreto do Chanceler Federal a cada 10 anos com base no censo populacional (artigo 34 B-VG). Os membros escolhidos representam, da melhor maneira, a composição dos

¹⁷⁴ B-VG = abreviação, em alemão, para a palavra Constituição austríaca (**Bundes-Verfassungsgesetz**).

¹⁷⁵ Convém destacar ainda que os *Länder* na Áustria não dispõem de tribunais próprios, vez que a jurisdição é matéria exclusiva do *Bund*. Em outras palavras, a jurisdição na Áustria é unicamente federal.

parlamentos estaduais. Assim, a cada 5 ou 6 anos, a depender de cada *Länder*, quando há novas eleições para o parlamento estadual, os membros do *Bundesrat* são escolhidos novamente.¹⁷⁶

O *Bundesrat* austríaco tem direito de veto absoluto apenas sobre algumas matérias, principalmente, sobre emendas constitucionais que alterem as competências legislativas e administrativas dos *Länder* (artigo 44, § 2º, B-VG), apesar do *Bundesrat*, na prática, nunca ter vetado uma lei ou emenda que diminuísse os poderes dos *Länder*.¹⁷⁷ Para os demais casos o *Bundesrat* tem apenas veto suspensivo, chamando-se a atenção para o importante fato do artigo 42, § 5º, da B-VG, excluir de sua competência a apreciação de leis fiscais, leis sobre o orçamento federal, a responsabilidade e dívida federal e sobre a disposição de propriedades federais. Outra disposição relevante é o artigo 14b, § 4º, B-VG, que impõe o consentimento direto dos *Länder*, na forma de sua Constituição (e não do *Bundesrat*), para todas as leis federais sobre contratação pública, cujo objeto recaia sobre as competências dos *Länder*.

Portanto, o *Bundesrat* austríaco não possui as mesmas características que fazem do *Bunderat* alemão a peça chave de suas relações intergovernamentais, com grande poder de veto em favor de suas burocracias estaduais. No caso austríaco, Anna Gamper destaca que, ao contrário, “tipicamente, os membros do Conselho Federal (*Bundesrat*) estão proximamente ligados aos seus aliados políticos no Conselho Federal (*Nationalrat*), o que torna improvável que seu consenso não seja dado a uma lei que tenha sido aprovada pela maioria do Conselho Federal”.¹⁷⁸

3.2.2. Relações Intergovernamentais

Diferentemente de outros sistemas federativos, na Áustria, o federalismo cooperativo não foi utilizado com o objetivo de superar a forte posição legal dos

¹⁷⁶ GAMPER, Anna. Republic of Austria. In: **Forum of Federations** (Revista online), 2006, p. 4. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

¹⁷⁷ Também tem direito de veto sobre tratados internacionais que alteram ou diminuem competências dos *Länder* (artigo 50, §§ 1º e 3º); sobre uma emenda que altera a forma de seleção e composição do próprio *Bundesrat* (artigo 35 B-VG); sobre uma lei de normas gerais expedida pelo *Bund* que não respeite o prazo de no mínimo 6 meses e no máximo 1 ano para a emissão de lei estadual regulamentadora (artigo 15, §6º, B-VG); se um Parlamento Estadual esteja para ser dissolvido pelo Presidente Federal (artigo 100 B-VG), o que nunca aconteceu.

¹⁷⁸ GAMPER, Anna. Obra citada, p. 3.

Estados, mas sim para unificar o poder político dos *Länder* e permitir que eles desenvolvessem alternativas de cooperação interestaduais para fazer frente ao forte planejamento e coordenação central exercido pelo *Bund* nas políticas públicas, que é a característica central do sistema federativo austríaco.¹⁷⁹

De acordo com Theo Öhlinger, a cooperação contratual é, de longe, o principal instrumento cooperativo da federação austríaca, sendo que, em 1974, foi inserido o artigo 15a na Constituição para regular as formas de contratação pública,¹⁸⁰ estabelecendo que o *Bund* e os *Länder* podem firmar acordos de direito público entre si, ou com outras federações, em suas respectivas áreas de competência. *In verbis*:

(Acordos Intergovernamentais)

Art. 15a, § 1º. A Federação e os Estados podem celebrar acordos entre si sobre assuntos pertinentes a suas respectivas esferas de competência. A conclusão de tais acordos em nome da Federação incumbe, dependendo do assunto, ao Governo Federal ou ao Ministro Federal. Acordos vinculantes à legislatura federal podem ser celebrados pelo Governo Federal apenas com a aprovação do Conselho Nacional. Art. 50, parágrafo 3, deve ser analogamente aplicado para estas resoluções; eles devem ser publicados pela Gazeta de Lei Federal.

§ 2º. Acordos entre Estados podem apenas ser realizados sobre assuntos pertinentes às suas esferas autônomas de competência e precisam, sem atraso, serem trazidas ao conhecimento do Governo Federal.

§ 3º. Os princípios de direito internacional concernentes a Tratados deverão se aplicar para os parágrafos 1 e 2 acima, salvo se disposto de modo contrário pelas correspondentes leis constitucionais do Estado em questão.

De modo geral, Anna Gamper explica que os acordos ou convênios são celebrados entre o governo federal, ou um membro dele, e, a depender das Constituições estaduais, e os primeiros-ministros dos *Länder* (*Landhauptman*), ou por estes entre si. Seu objeto deve se referir às competências constitucionais entes federativos. Se o objeto do acordo tratar de uma competência administrativa, será necessário o consentimento dos Parlamentos estaduais para sua ratificação. Se seu objeto tratar sobre competências legislativas, ele deverá ser implementado através

¹⁷⁹

GAMPER, A. Idem, p. 12.

¹⁸⁰

ÖHLINGER, Theo. *Verträge im Bundesstaat*. Viena: Braumüller, 1979, p.87.

da aprovação de leis em cada ente contratante, assim como se exige para os acordos internacionais.¹⁸¹

A mesma autora ainda destaca que, recentemente, dois acordos intergovernamentais foram firmados não apenas com a participação da União e dos Estados, mas também com a participação dos Municípios (no caso representados pela Federação Austríaca das Cidades e pela Federação Austríaca das Municipalidades), apesar destes não serem mencionados no referido artigo 15a da BV-G, nem das Municipalidades serem consideradas entes federativos na Áustria.

Os acordos mencionados são o “Acordo sobre Instrumentos de Consulta”, que obrigou o *Bund*, os *Länder* e as Municipalidades a realizarem consultas entre si antes de elaborarem uma lei ou decreto que ameace impor encargos financeiros aos outros. A intenção deste acordo foi proteger os *Länder* de leis federais que tivessem impactos financeiros sobre estes, sem que recursos adicionais fossem repassados (*unfunded mandates*), haja vista a fraca posição do *Bundesrat* austríaco.

O segundo trata-se do “Acordo sobre o Pacto de Estabilidade Austríaco de 2005” que, em conformidade com o estabelecido em Diretrizes da União Européia, obrigou que os *Länder* atingissem um superávit orçamentário anual, enquanto as Municipalidades poderiam apenas equilibrarem seus orçamentos, não gastando anualmente mais do que dispõem.¹⁸²

Por fim, na federação austríaca ainda ocorrem as Conferências e Comissões Intergovernamentais realizadas entre primeiros-ministros dos *Länder*, entre presidentes dos Parlamentos estaduais, e entre servidores técnicos da mesma área. O principal Conselho existente entre as *Länder* trata-se da “Conferência dos Primeiros-Ministros” (*Landeshauptmännerkonferenz*), que, via de regra, se reúne quatro vezes ao ano, com o objetivo de coordenar os objetivos comuns dos nove governos estaduais e formar sua posição política em assuntos federativos, mas que também pode ser excepcionalmente convocada para tratar de assuntos especiais.¹⁸³

Como um resultado da Conferência dos Primeiros-Ministros, em 1992 foi criada a “Conferência de Integração dos Estados” (*Integrationskonferenz der Länder - IKL*) com o objetivo de formar a vontade conjunta dos *Länder* em temas relacionados à União Européia.

¹⁸¹ GAMPER, Anna. Republic of Austria. In: **Forum of Federations**..., p. 13.

¹⁸² GAMPER, Anna. Obra citada, ibidem.

¹⁸³ GAMPER, A. Idem, ibidem.

A Federação austríaca, portanto, é um exemplo típico de como os instrumentos de cooperação intergovernamentais entre governos estaduais, como acordos ou convênios e conferências, podem atuar como instrumentos alternativos para fortalecer a posição dos Estados em face de uma União centralizadora.

3.2.3. Entidades Comunais

Assim como na Alemanha, a República Federal da Áustria estrutura-se em apenas duas pessoas políticas: a União (*Bund*) e os Estados (*Länder*). Diferentemente daquela, contudo, no âmbito administrativo, a federação austríaca estrutura-se, basicamente, em três níveis: União, Estados e Municípios (*Gemeinden*).¹⁸⁴

A Constituição austríaca (abreviada, em alemão, por “B-VG”) foi minuciosa ao tratar da organização e autonomia administrativa dos municípios, trazendo previsões específicas a este respeito nos artigos 115 a 120. De acordo o artigo 116, § 1º, da B-VG, todos os Estados compõem-se por municípios, que são *entidades administrativas territoriais* (*Gebietskörperschaften*) - integrantes do Poder Executivo estadual - com o direito (fundamental) à autonomia administrativa (*mit dem Recht auf Selbstverwaltung*).

O município, como a menor e mais próxima entidade administrativa territorial “do local”, é denominado pela Constituição, no artigo 115, § 1º, como “Município Local” (*Ortsgemeinde*). Há, contudo, significativas diferenças entre os municípios. Assim, por força do artigo 116, § 3º, da B-VG, as “Cidades com Estatuto Próprio” (*Stadt mit eigenem Statut*) devem executar, ao lado das tarefas da administração municipal (*Gemeindeverwaltung*), também aquelas da administração distrital (*Bezirksverwaltung*), garantida sua autonomia administrativa.

No âmbito da cooperação intercomunal, importa ressaltar que a Constituição austríaca ainda prevê que os municípios poderão se associar em “Associações Municipais” (*Gemeindeverbände*) para a execução de tarefas específicas, as quais, em razão desta limitação de atuação, não são consideradas como *entidades administrativas territoriais* (*Gebietskörperschaften*), apesar de se constituírem em pessoas jurídicas de direito público. Quando se tratam de assuntos relativos ao seu

¹⁸⁴ Para um estudo sobre as municipalidades austríacas, ver: TOMIO, F. R. L.; CAMARGO, F. S.; ORTOLAN, M. Autonomia dos governos locais em federações: uma análise comparativa. In: **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC**..., p. 75-78.

círculo próprio de atuação, os municípios têm liberdade para decidirem se associar ou não, através de acordos (art. 116a, § 1º, B-VG). Por outro lado, em assuntos delegados à execução municipal (círculo delegado de atuação), os municípios poderão ser obrigados, através de leis ou decretos, a se associarem (art. 116a, § 2º, B-VG).¹⁸⁵

Ao lado disso, o artigo 120 da B-VG permitiu que o legislador federal constituísse “Municípios Regionais” (*Gebietsgemeinde*) para executarem assuntos supralocais, de acordo com o modelo da autonomia administrativa. Bruno Binder e Gudrun Trauner, contudo, alertam que esta competência ainda não foi utilizada e que, atualmente, todos os interesses supralocais são executados por “Distritos Políticos” (*politischen Bezirke*), que integram a administração estadual, mas não dispõem de autonomia administrativa, estando, assim, sujeitos a instruções do Estado.¹⁸⁶

Por fim, faz-se oportuno chamar a atenção para a mudança de entendimento que se tem operado na Federação austríaca sobre o papel das Municipalidades, que, conforme demonstrado por Anna Gamper, tem passado a formalizar acordos e constituir obrigações em favor da descentralização administrativa e coordenação local de serviços públicos comuns.

3.3. Estados Unidos da América (1789)

A federação estadunidense é composta por 50 Estados, um Distrito Federal (Washington, D.C.), quatorze territórios e 89.004 Municipalidades, segundo o censo governamental de 2012.¹⁸⁷ Cada Estado americano tem o mesmo *status*

¹⁸⁵ Como exemplo de associações municipais “livres”, pode-se citar a associação de trânsito regional (*Regionalverkehrsverbände*) e a associação econômica regional (*Regionale Wirtschaftsverbände*). Como exemplos de associações municipais “obrigatórias”, citam-se as associações para gestão de detritos (*Abfallwirtschaftsverbände*), as associações sanitárias municipais (*Gemeindesaniätsverbände*), as associações de escolas municipais (*Schulgemeindeverbände*) e assim por diante.

¹⁸⁶ BINDER, Bruno; TRAUNER, Gudrun. **Öffentliches Recht – Grundlagen**. Viena: Linde, 2008, p. 135. Os autores alertam que nunca houve um consenso constitucional a respeito dos “municípios regionais”. Defendem, contudo, que a substituição dos distritos políticos por municípios regionais promoveriam uma democratização da administração comunal, na medida em que seus representantes seriam eleitos diretamente pelo povo e disporiam de autonomia administrativa para executar as tarefas supralocais.

¹⁸⁷ ESTADOS UNIDOS. Census Bureau, **Census of Governments: Organization Component Preliminary Estimates, 2012**. Disponível na internet via: <http://www2.census.gov/govs/cog/2012/formatted_prelim_counts_23jul2012_2.pdf>.

constitucional e autonomia para criar e administrar seu próprio governo e seu sistema de entidades locais, que são juridicamente “criaturas do Estado”.

A característica fundamental de seu sistema de repartição de competências foi o estabelecimento de um sistema dual, de governos separados, que enumerasse as competências de um governo central forte e garantisse a autonomia dos governos estaduais atribuindo-lhes todos os poderes não enumerados. Neste sistema, cada nível de governo assume a responsabilidade integral pela legislação, implementação e administração de suas competências em seu território.

O chamado federalismo dual americano implica que, diferentemente do que ocorre na federação alemã, austríaca e suíça, o governo federal não pode se valer dos governos estaduais para executar suas leis e tarefas públicas “sob seu encargo”. Cada esfera de governo é independente da outra, podendo desenvolver uma estrutura burocrática completa para implementar suas leis e tarefas públicas, que modernamente vem sendo feita principalmente através de agências (*agencies*).

Daniel Halberstam sustenta que a principal razão para a formação deste modelo de repartição de competência decorreu da percepção da necessidade de se instituir um sistema que permitisse o relacionamento direto entre a União e os cidadãos, sem a intermediação dos Estados, haja vista o fracasso da Confederação de fazer os Estados observarem suas leis, como bem evidenciou Alexander Hamilton no Artigo nº 15 de “O Federalista”. Por esta razão, institui-se a cláusula da supremacia (*supremacy clause*) no artigo 6º da Constituição dos Estados Unidos (doravante USC), com o objetivo de assegurar a imediata efetividade da lei federal sobre os cidadãos dos Estados.¹⁸⁸

E a Suprema Corte estadunidense, em precedentes recentes, como *Nova York v. Estados Unidos* (1992), *Printz v. Estados Unidos* (1997) e *Reno v. Condon* (2000), segue reafirmando que cada nível de governo é “completo” e “independente” e o governo federal não pode impor aos Estados a execução de tarefas públicas, mas apenas regular os indivíduos diretamente.¹⁸⁹

Assim, a Constituição foi redigida sem qualquer disposição explícita ou genérica a respeito da cooperação intergovernamental entre governos, apesar de

¹⁸⁸ HALBERSTAM, Daniel. Comparative Federalism and the Issue of Commandeering. In: NICOLAIDIS, K.; HOWSE, R. (Ed.). **The Federal Vision**..., p. 7-8.

¹⁸⁹ KINCAID, John. Relações Intergovernamentais nos Estados Unidos da América. In: **Forum of Federations** (Revista online), 2004, p. 72. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

trazer alguns princípios de harmonia entre eles – como fé pública e crédito, privilégios e imunidades, a autorização para celebrarem contratos interestaduais. Por esta razão, John Kincaid descreve as relações intergovernamentais na federação americana como fluidas, frequentemente informais e conflituosas, caracterizadas simultaneamente pela cooperação e competição, pois “todo o sistema constitucional depende, no final das contas, da cooperação voluntária dos estados”.¹⁹⁰

3.3.1. *Senate Estadunidense*

O *Senate* estadunidense é composto por representantes eleitos para mandatos de seis anos, no número de dois por Estado, sendo que 1/3 da Casa deve ser renovado a cada dois anos (artigo I, seção 3, USC). Conforme acima exposto, originalmente o Senado era composto por representantes eleitos pelas legislaturas estaduais e por elas instruídas como votar no Congresso. Contudo, em 1913, através da Décima Sétima Emenda, que estabeleceu a eleição direta dos senadores pelas populações dos Estados, somada à consolidação dos partidos nacionais, a ideia dos senadores como representantes dos interesses estaduais entrou em franco declínio. Os senadores são formalmente independentes de seus governos estaduais e podem votar, inclusive, de maneira contrária a estes interesses.¹⁹¹ Nesse sentido, John Kincaid destaca que:

Os membros do Congresso viraram sua atenção para os interesses diretos dos eleitores que podem votar contra ou a favor deles e para grupos de interesse locais, regionais e nacionais que podem fornecer contribuições de campanha. Satisfazer estes interesses frequentemente exige que o Congresso aprove leis que invadem poderes locais e estaduais.¹⁹²

Diante disso, analisando-se suas competências, pode-se afirmar que o papel principal do Senado estadunidense é de câmara revisora e obstrucionista da legislação iniciada na Câmara dos Deputados (*House of Representatives*), atuando como um ator com poder de veto supermajoritário no processo legislativo, pois

¹⁹⁰ KINCAID, John. Obra citada, p. 54.

¹⁹¹ DINAN, John. United States of America. In: **Forum of Federations** (Revista online), 2005, p. 4. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

¹⁹² KINCAID, John. Relações Intergovernamentais nos Estados Unidos da América. In: **Forum of Federations...**, p. 66.

apenas três quintos do Senado pode obstar a votação de projeto de lei. Conforme explica George Tsebelis:

Embora o Senado dos Estados Unidos formalmente tome decisões por maioria ordinária de seus membros, a possibilidade de obstrucionismo modifica significativamente essa situação. Se um senador decide obstruir um projeto de lei, a única possibilidade de frustrar seus esforços é uma eleição por três quintos do Senado, para interromper o debate e votar o projeto de lei. Consequentemente, (...) para que qualquer matéria legislativa importante seja aprovada no Senado dos Estados Unidos, é necessário o acordo do partido minoritário (a menos que esse partido não controle 40 assentos). Em outras palavras, o Senador norte-americano é uma instituição de maioria qualificada (ou supermajoritária).¹⁹³

Portanto, tem-se claro que o *Senate* estadunidense, por sua forma de composição e poderes, situa-se na margem oposta do *Bundesrat* alemão (que é a peça chave das relações intergovernamentais verticais da federação alemã), atuando apenas como uma câmara revisora com poder de veto supermajoritário sobre o processo legislativo federal.

3.3.2. Auxílios Federais (*Grants-in-aid*)

O principal instrumento do relacionamento intergovernamental vertical na federação americana são os auxílios federais (*grants-in-aid*), que se tratam de programas de repasse de recursos federais aos Estados e Municipalidades com finalidades e condições específicas. Com estas características, os *grants-in-aid* são os instrumentos responsáveis por estabelecerem relações verticais de coordenação federal sobre os Estados em relevantes áreas de políticas públicas, principalmente, na saúde e educação.

Ellis Katz anota que os *grants-in-aid* sempre fizeram parte do sistema federal americano, tendo a sua maior parte sido utilizada, até 1950, basicamente para quatro políticas públicas: construção de estradas, ajuda aos idosos, ajuda a crianças e seguridade do emprego. Contudo, durante a década de 1960, sob a presidência do republicano Dwight D. Eisenhower, o sistema dos *grants-in-aid* passou por uma grande expansão, tanto em número de programas, quanto no valor total dos auxílios

¹⁹³

TSEBELIS, George. **Atores com poder de veto...**, p. 215-216.

repassados, tendo sido estimado um valor de cerca de 7 bilhões de transferências para os Estados.¹⁹⁴

Desde então, o sistema dos *grants-in-aid* continuou a crescer, desenvolvendo algumas novas características. De acordo com John Kincaid, mudou-se o lugar dos programas federais dos Estados para os indivíduos. Enquanto em 1978 apenas 31,8% dos auxílios eram destinados diretamente aos indivíduos, em 2001 esse percentual aumentou para 63,1%.¹⁹⁵ Em 2002, o sistema dos *grants-in-aid* para Estados e Municipalidades excedia \$350 bilhões e era distribuído através de mais de 600 programas, sobre as mais variadas áreas de política pública, com a predominância do *Medicaid* (assistência médica para carentes), que consumiria 42% de todo o auxílio federal, seguido de programas de bem estar social.¹⁹⁶

O caráter coordenador do governo federal sobre os Estados e Municipalidade através dos *grants-in-aid* revela-se pelos dois tipos de auxílios existentes, que podem ser: “categóricos ou condicionais” ou “em bloco”. Como o próprio nome revela, os “auxílios categóricos ou condicionais” – que são os predominantes, representando cerca de 85% de todo o auxílio federal – tratam-se de auxílios vinculados a um programa específico, com condições e propósitos preestabelecidos, aos quais os Estados e Municipalidades tem de se comprometer previamente. Por sua, os “auxílios em bloco” são mais amplos, multipropositados, e conferem maior discricionariedade aos governos estaduais e locais para sua utilização. Eles correspondem, porém, a apenas 15% dos auxílios, e apesar da posição favorável dos Presidentes Reagan, Bush I e Clinton ao aumento desta forma de auxílio, o Congresso aprovou muito poucos, mantendo seu número reduzido.¹⁹⁷

Por fim, faz-se interessante ressaltar que, na interpretação de Ellis Katz, a experiência americana dos *grants-in-aid* demonstrou que os Estados frequentemente desejam a coordenação federal através da transferência de auxílios financeiros nas áreas de políticas públicas, raramente contestando seu exercício. Em verdade, os Estados chegam a competirem para obterem *grants-in-aid* federais. Assim, os

¹⁹⁴ KATZ, Ellis. United States of America. In: **Forum of Federations** (Revista online), 2007, p. 10. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

¹⁹⁵ KINCAID, John. Relações Intergovernamentais nos Estados Unidos da América. In: **Forum of Federations**..., p. 67-68.

¹⁹⁶ KATZ, Ellis. United States of America. In: **Forum of Federations**..., p. 7.

¹⁹⁷ KINCAID, John. Obra citada, p. 68.

conflitos decorrem mais da maneira como esse poder central acaba sendo exercido, e não do seu exercício.¹⁹⁸

3.3.3. Acordos Administrativos (*Administrative Agreements*)

Em razão da natureza dualista do federalismo estadunidense, as relações intergovernamentais não se institucionalizaram como na grande maioria das federações parlamentaristas, não havendo nada comparável com o federalismo executivo existente no Canadá, Austrália ou Alemanha.

Conforme acima destacado, as relações intergovernamentais na federação americana sempre se caracterizaram por serem predominantemente informais, fluidas, e diretamente dependentes da cooperação voluntária dos Estados. Por este motivo, a cooperação contratual tem papel fundamental na cooperação intergovernamental americana, notadamente no âmbito da cooperação horizontal entre Estados.

Apesar disso, contrariamente à abundante literatura existente sobre as relações federação-estados, a literatura americana era escassa em estudos sobre as relações interestaduais.¹⁹⁹ Com o objetivo de preencher essa lacuna doutrinária, Joseph Zimmerman aprofundou-se no estudo das relações interestaduais e observou que a “cooperação interestadual, formal e informal, é a pedra fundamental que segura o sistema federal americano unido”, afirmando que “a União foi feita mais perfeita através de acordos administrativos formais e informais que sancionam esforços cooperativos interestaduais”.²⁰⁰

Na análise do autor, a cooperação entre Estados teria a grande vantagem de afastar a centralização excessiva do poder político na União e permitir que os Estados controlassem suas políticas internas e experimentassem novas políticas que, se bem sucedidas, poderiam servir como modelo para os demais Estados.²⁰¹

Especificamente no âmbito da cooperação formal contratual americana, destacam-se três formas por meio das quais pode se realizar: 1) através de leis uniformes (*uniform laws*); 2) de contratos interestaduais (*interstate compacts*); e 3)

¹⁹⁸ KATZ, Ellis. United States of America. In: **Forum of Federations**..., p.13.

¹⁹⁹ ZIMMERMAN, Joseph Francis. **Interstate Relations: The Neglected Dimension of Federalism**. Westport: Praeger, 1996, p.10.

²⁰⁰ ZIMMERMAN, Joseph Francis. **Interstate Cooperation: compacts and administrative agreements**. Westport: Praeger, 2002, p. 2; 195.

²⁰¹ ZIMMERMAN, Joseph Francis. Obra citada, idem.

de acordos administrativos (*administrative agreements*). A cooperação formal seria complementada por um número excepcionalmente grande de entendimentos informais (*informal agreements*) entre entidades administrativas de vários Estados sobre as mais diversas áreas, como combate ao crime, perseguição policial através das fronteiras estaduais, assistência mútua para o combate de incêndios florestais, prevenção de poluição ambiental, e assim por diante.²⁰²

As leis uniformes (*uniform laws*) decorrem da cooperação para igualdade entre os Estados e atuam como um instrumento para evitar que o Congresso Nacional exerça seus poderes de preempção regulatória sobre competências legislativas estaduais, como ocorreu, por exemplo, no âmbito do comércio, através do “*Interstate Commerce Act of 1887*” e do “*Sherman Anti-Trust Act of 1890*”.

De acordo com Joseph Zimmerman, depois deste episódio, com o apoio da *American Bar Association*, as legislaturas de sete Estados organizaram o primeiro “*National Conference of Commissioners on Uniform State Laws*”, em 1892, com o objetivo de elaborar várias leis uniformes para resolver problemas específicos de diversidade legal. As referidas Conferências continuaram se realizando ao longo dos anos e produziram importantes modelos legislativos que vieram a ser adotados pelos Estados, como o “modelo de processo administrativo estadual” (*Model State Administrative Procedure Act*, também conhecido por “*Model APA*”), o que demonstra sua importância.²⁰³

Por sua vez, os contratos interestaduais (*interstate compacts*) e os acordos administrativos (*administrative agreements*) representam especificamente as formas de cooperação contratual da federação americana. A iniciar pelos contratos interestaduais (*interstate compacts*), deve-se observar que seu fundamento encontra-se na Seção 10 do Artigo 1º de sua Constituição,²⁰⁴ que autoriza os Estados a firmarem acordos com outros Estados com o consentimento do Congresso. A fim de incentivar os Estados a entrarem em negociação, o Congresso em 1911 iniciou a prática de conceder seu consentimento a acordos específicos antes mesmo de sua elaboração.²⁰⁵ Os contratos interestaduais podem ser celebrados entre dois ou cinquenta estados e demais territórios federais, ou podem

²⁰² ZIMMERMAN, J. F. *Idem*, p. 2-3.

²⁰³ ZIMMERMAN, *Idem*, p. 11.

²⁰⁴ Artigo 1º, Seção 10: “3. Nenhum Estado poderá, sem o consentimento do Congresso, (...) concluir tratados ou alianças, quer com outro Estado, quer com potências estrangeiras (...)”.

²⁰⁵ ZIMMERMAN, Joseph Francis. *Interstate Cooperation*..., p.12.

se restringir a uma cidade em cada estado, e sempre necessitam do consentimento do Senado. Esta forma de cooperação, contudo, não logrou muito sucesso até o século XX.²⁰⁶

Por fim, os acordos administrativos (*administrative agreements*) são a forma mais eficiente e difundida de cooperação interestadual. Conforme anota Joseph Zimmerman, muitas legislaturas estaduais promulgaram estatutos garantindo ampla discricionariedade para os governadores, chefes de departamentos e agências governamentais entrarem em acordo com suas entidades irmãs de outros governos, inclusive do exterior como Canadá e México (casos em que o governo federal também é parte dos acordos). O objeto dos acordos pode ser dos mais variados e envolver desde a troca de informações como a organização e prestação cooperativa de serviços públicos. Os acordos podem se realizar de forma verbal ou escrita e constituírem relações *ad hoc* ou permanentes.²⁰⁷

Não existe uma legislação específica sobre os aspectos formais destes contratos e tampouco um repositório geral destes acordos em cada Estado, o que dificulta seu estudo. De toda forma, por se constituírem no principal instrumento de cooperação, revelam a informalidade e fluidez que caracteriza as relações intergovernamentais da federação americana.

3.3.4. Fóruns Intergovernamentais

De maneira geral, pelas características do modelo federativo de separação dos governos americano, há poucas oportunidades de comunicação e cooperação entre os governos, entidades e agências que exercem as mesmas funções nos diferentes níveis, circunstância esta que não costuma a ocorrer nas federações parlamentaristas.

Apesar disso, cada vez mais tem sido criadas associações entre ministros e servidores estatais para facilitar a comunicação, a troca de experiências e a cooperação entre departamentos e entidades. Como exemplo, pode ser citada a Conferência Nacional dos Procuradores-Gerais dos Estados ou a Associação dos Governadores do Oeste, Associação dos Governadores Republicanos e outras

²⁰⁶ ZIMMERMAN, Joseph Francis. Obra citada, p.11-12; 16.

²⁰⁷ ZIMMERMAN, J. F. Idem, p.163-165.

conferências entre servidores técnicos de pastas especializadas, como saúde e turismo.²⁰⁸

Além disso, existem importantes associações com a função de formar e representar a opinião coletiva dos governos estaduais e locais em face do governo federal, atuando como importantes atores de *lobby* no Congresso. Neste ponto, convém ressaltar que o *lobby* é institucionalizado nos Estados Unidos e tem grande repercussão nos *outcomes* do processo legislativo federal. Nesse modelo, em se tratando de assuntos legislativos, Estados e Municipalidades atuam como atores de *lobby* idênticos aos atores privados, dependendo de uma eficiente atuação de suas associações, dentre as quais se destacam a Conferência Nacional das Legislaturas Estaduais (*National Conference of State Legislatures – NCLS*), a Associação Nacional dos Governadores (*National Governors Association – NGA*), que têm escritório permanente em Washington D.C., e buscam representar a posição estadual no âmbito nacional.²⁰⁹

3.3.5. Entidades Comuns

No nível local, destacou-se que, segundo o Censo Federal de 2012, existem 89.004 Municipalidades na federação americana.²¹⁰ Os governos locais não são mencionados na Constituição Federal e são consideradas entidades administrativas do Estado, razão pela qual, a depender de sua Constituição e leis, apresentam autonomia e organização administrativa muito variada, sendo classificados em diversas categorias como *County*, *Town* ou *Township*, *Districts*, *Special Districts* e *Independent School Districts*.²¹¹

Por fim, os principais órgãos de representação das Municipalidades no nível nacional tratam-se da Liga Nacional das Cidades (*National League of Cities – NLC*), que representa 49 Ligas Municipais e aproximadamente 1.800 Municipalidades, e a Associação Nacional de Condados (*National Association of*

²⁰⁸ DINAN, John. United States of America. In: **Forum of Federations**..., p. 11.

²⁰⁹ KINCAID, John. Relações Intergovernamentais nos Estados Unidos da América. In: **Forum of Federations**..., p. 64.

²¹⁰ ESTADOS UNIDOS. Census Bureau, **Census of Governments**..., p. 3.

²¹¹ Para um estudo sobre as municipalidades americanas, ver: TOMIO, F. R. L.; CAMARGO, F. S.; ORTOLAN, M. Autonomia dos governos locais em federações: uma análise comparativa. In: **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC**..., p. 79-81.

Counties), que representa dois terços dos condados e 80% da população nacional, segundo dados de Nico Steytler.²¹²

3.4. Comunidade da Austrália (1901)

A federação australiana (*Commonwealth of Australia*) surgiu da reunião de colônias britânicas, através da promulgação da Constituição Federal de 1901 (adiante, ACA), que já possuíam governos parlamentaristas. Trata-se de uma combinação do modelo dual de repartição de competências americano com elementos do federalismo canadense, do qual foi agregado uma lista de poderes concorrentes e governo federal parlamentarista. É composto por seis Estados, sendo Nova Gales do Sul e Vitória os mais desenvolvidos, e dez Territórios (a maior parte ultramarino, como a Tasmânia), além do Território da Capital Federal.²¹³

Embora elementos dualistas sejam marcantes no arranjo federativo australiano, Geoffrey Sawer demonstrou que o crescimento de arranjos cooperativos conduziu à superação de instituições formais unitárias.²¹⁴ Atualmente, muitos autores têm demonstrado que, na prática, a federação australiana é cortada por uma extensa e complexa rede de relacionamento intergovernamental comandada pelos Executivos de cada governo, o que permite defini-la como um característico modelo de “federalismo executivo”.²¹⁵

3.4.1. *Senate australiano*

O Senado australiano é baseado no modelo americano e reflete suas características. Cada Estado possui representação igualitária no Senado (atualmente, doze por Estado), e seus membros são diretamente eleitos pelo sistema proporcional para mandatos de seis anos. O Senado tem poderes iguais à Câmara dos Deputados (*House of Representatives*) sobre os projetos de lei, com

²¹² STEYTLE, Nico. Background Paper on the Place and Role of Local Government in Federations. **Conferência sobre Cidades e Federalismo**..., p. 5.

²¹³ SAUNDERS, Cheryl; LE ROY, Katy. Commonwealth of Australia. In: **Forum of Federations** (Revista online), 2006, p. 1. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

²¹⁴ SAWER, Geoffrey. **Modern Federalism**. Pitman: Australia, 1976, p. 98.

²¹⁵ SHARMAN, Campbell. Executive Federalism. In: GALLIGAN, Brian; HUGHES, Owen; WALSH, Cliff. **Intergovernmental Relations and Public Policy**. Sidney: Allen & Unwin, 1991, p. 23-25; SAUNDERS, Cheryl; LE ROY, Katy. Australia: Dualist in Form, Cooperative in Practice. In: **Forum of Federations** (Revista online), 2006, p. 1. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

exceção de certas categorias de leis orçamentárias, em relação às quais não pode iniciar nem emendar leis, mantendo apenas o poder de veto (Seção 53, ACA).

De acordo com Cheryl Saunders e Katy Le Roy, o principal papel desempenhado pelo Senado australiano é o de câmara revisora da legislação federal, na medida em que os senadores atuam como representantes de seus partidos, antes de representantes dos seus Estados, apesar de presumivelmente trazerem uma “perspectiva estadual” para as deliberações partidárias.²¹⁶

3.4.2. Rede de Conselhos Ministeriais e o COAG

A forma predominante de cooperação na federação australiana, seguindo o modelo das federações parlamentaristas “executivas”, consiste na ampla rede informal de Conselhos Ministeriais existente na federação, tendo o Conselho dos Governos Australianos (COAG) em seu ápice. Segundo dados de 2003, existem mais de trinta e quatro grandes Conselhos Ministeriais, integrados por representantes de todos os governos, responsáveis por gerir conjuntamente importantes áreas de tarefas públicas.²¹⁷

A grande instituição cooperativa da Austrália trata-se do Conselho dos Governos Australianos (*Council of Australian Governments - COAG*), criada pelo esforço do Primeiro-Ministro Robert Hawke, que iniciou as negociações, e dos *Premiers* dos Estados, que chegaram a um consenso com o novo Primeiro-Ministro Paul Keating sobre sua criação em maio de 1992. A partir de então, o rápido desenvolvido do COAG transformou-se no principal fórum de negociação e formulação de políticas intergovernamentais, especialmente na área da assistência médica, gerenciamento de água e microreforma econômica, o que conduziu a um notável avanço do federalismo australiano.²¹⁸

Agora, cerca de vinte anos após sua instituição, Paul Kildea e Andrew Lynch destacam que a doutrina australiana aponta três preocupações centrais acerca do funcionamento do COAG: primeiro, a incerteza relacionada ao seu *status* legal e

²¹⁶ SAUNDERS, Cheryl; LE ROY, Katy. Australia: Dualist in Form, Cooperative in Practice. In: **Forum of Federations**..., p. 2.

²¹⁷ SAUNDERS, Cheryl. Formal and Informal Institutions and Mechanisms of Intergovernmental Relations in Australia. In: **Forum of Federations** (Revista Online), 2003, p. 9. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

²¹⁸ KILDEA, Paul; LYNCH, Andrew. Entrenching ‘Cooperative Federalism’: Is it time to formalize COAG’s Place in the Australian Federation? In: **Fed. L. Rev.**, v. 39, 2011, p. 108-110; 112. Disponível na internet via: <<http://heinonline.org>>.

operação; segundo, a tendência à centralização do controle político à custa da diversidade; terceiro, o “déficit democrático” associado à centralização decisória nos Executivos sobre importantes assuntos de políticas públicas.²¹⁹

Primeiro, o COAG não dispõe de reconhecimento legal ou constitucional do Direito Australiano. Ele foi estabelecido por um acordo entre o Primeiro-Ministro, os Premiers e os Ministros-Chefes em 1992. Por esta razão, mesmo depois de vinte anos de sua criação, sua estrutura básica e processos continuam indefinidos e amplamente sujeitos à discricionariedade do Primeiro-Ministro, que determina a frequência dos encontros (geralmente de duas a quatro por ano) e controla a agenda dos encontros, razão pela qual os assuntos discutidos invariavelmente dizem respeito aos interesses do governo federal.²²⁰

Segundo, muitos dos encontros e negociações realizadas no COAG têm por objetivo o atingimento de uniformidade política, com uma consequente redução da possibilidade dos Estados se engajarem em um “federalismo competitivo”, do qual pode decorrer diversidade e inovação. Esta tendência centralizadora também decorre da estrutura burocrática que suporta o COAG, na medida em que seu Secretariado situa-se no Gabinete do Primeiro-Ministro. Além disso, uma vez que os acordos são tomados por consensualidade, a única forma de negá-los é se manter resolutamente fora dele, o que, além de raro, traz riscos políticos para o representante em questão. A forma de procedimento do COAG, portanto, encorajaria a *Commonwealth* a ver os Estados como uma pluralidade, minando sua individualidade.²²¹

Com o objetivo de contornar essa influência centralizadora da *Commonwealth*, em 2006, os Estados australianos instituíram o Conselho da Federação Australiana (*Council for the Australian Federation – CAF*), como sucessora do *Leader’s Forums*, na forma de um fórum para Chefes dos Estados e dos Territórios se comunicarem e colaborarem entre si em assuntos de competência comum, bem como formarem sua estratégia conjunta para os encontros no COAG.²²²

²¹⁹ KILDEA, Paul; LYNCH, Andrew. Obra citada, p. 112-113.

²²⁰ KILDEA, P.; LYNCH, A. Idem, p. 113.

²²¹ KILDEA, P.; LYNCH, A. Idem, p. 114-115.

²²² KILDEA, P.; LYNCH, A. Idem, p. 115-116.

A terceira preocupação diz respeito ao fato do COAG ser constantemente descrito como um mecanismo de “federalismo executivo”, na medida em que suas negociações são conduzidas pelos representantes dos Executivos, a portas fechadas, longe do escrutínio dos parlamentos e da população, colocando em cheque a lógica de um governo parlamentarmente responsivo. Ademais, os custos políticos para um parlamento estadual singular opor ou questionar um acordo endossado pelo COAG são enormes. Finalmente, critica-se o fato das regras do processo decisório não serem claras e formalizadas, o que dificultaria a compreensão e a *accountability* das decisões tomadas.²²³

Com a preocupação de garantir maior transparência e *accountability* aos processos intergovernamentais, em 2008, o Comitê de Assuntos Constitucionais do Parlamento Federal determinou que, a cada seis meses, os acordos intergovernamentais em vias de negociação e já firmados no COAG deveriam ser reportados a um Comitê do Parlamento e que os sites dos departamentos governamentais deveriam manter um registro atualizado dos acordos intergovernamentais existentes.²²⁴

Nesse caminho, atento às preocupações quanto à transparência e à *accountability* do COAG, Paul Kildea e Andrew Lynch defendem que uma das prioridades seria a formalização de seu procedimento decisório, de modo a estabelecer, em suma: 1) uma agenda regular de encontros (por exemplo, duas vezes ao ano); 2) a divisão das responsabilidades de administração; 3) a criação de um procedimento pelo qual os Estados e Territórios possam influenciar na formação da agenda dos encontros; 4) a criação de um secretariado independente; 5) a formalização de princípios e protocolos para guiar os governos no desenvolvimento de relações de cooperação; 6) uma melhor definição da forma de relacionamento entre o COAG e os vários Conselhos Ministeriais; 7) a depender do objeto dos acordos intergovernamentais, vincular a sua aprovação à análise dos respectivos Comitês dos Parlamentos.²²⁵

Analisando as possíveis vias para a realização dessas alterações, os autores concluem que o reconhecimento legal seja a melhor opção, pois não tornaria o COAG uma instituição “entrincheirada” e de difícil alteração (se feita através de

²²³ KILDEA, P.; LYNCH, A. Idem, p. 118-119.

²²⁴ KILDEA, P.; LYNCH, A. Idem, p. 119-120.

²²⁵ KILDEA, P.; LYNCH, A. Idem, p. 121.

uma emenda constitucional) e não a deixaria suscetível tão somente a discricionariedade dos Executivos (se feito por um acordo administrativo), além de que a aprovação de uma lei sobre o assunto pelo *Commonwealth*, Estados e Territórios a imbuiria de uma forte legitimidade democrática. Nas palavras dos autores: “Em resumo, a opinião do reconhecimento legal apresenta-se como um meio-termo factível: menos perigosa e muito mais factível que o entrincheiramento, porém mais muscular que o reconhecimento por meios menos formais”.²²⁶

3.4.3. Acordos Administrativos (*Administrative Agreements*)

Em segundo lugar, releva notar que os Conselhos Ministeriais, o Conselho da Federação Australiana (CAF) e o Conselho dos Governos Australianos (COAG), são os canais, por excelência, por meio dos quais acordos administrativos (*administrative agreements*) são celebrados. Os acordos intergovernamentais australianos não necessitam de aprovação parlamentar para entrarem em vigor, bastando a pactuação entre os *Premiers* ou Secretários e Ministros.

De acordo com Paul Kildea e Andrew Lynch, exemplos de importantes acordos administrativos firmados no COAG são o “novo acordo intergovernamental sobre relações fiscais federais”, celebrado em 2008, que representou a maior reforma das relações fiscais entre *Commonwealth*, Estados e Territórios nas últimas décadas; e o “acordo sobre auxílios federais (*grants*)” que limitou seu propósito para cinco áreas: saúde, educação, desenvolvimento da força de trabalho, serviços à pessoas com deficiência e habitação acessível.

Neste ponto faz-se relevante destacar que a Constituição australiana prevê dois instrumentos formais de coordenação vertical entre *Commonwealth* e Estados, quais sejam: 1) o poder de auxílio (Seção 96, ACA); e 2) o poder para celebrar acordos para empréstimo conjunto (Seção 105A, ACA).²²⁷

²²⁶ KILDEA, P.; LYNCH, A. Idem, p. 126; 129.

²²⁷ SAUNDERS, Cheryl. Formal and Informal Institutions and Mechanisms of Intergovernmental Relations in Australia. In: **Forum of Federations**..., p. 5. Disponível na internet via: <www.forumfed.org>. Os autores citam uma terceira forma de cooperação, chamada de “poder de referência” (*reference power*), que se trata, em verdade, de uma competência legislativa do Parlamento federal para legislar sobre “assuntos referidos (...) pelo Parlamento ou Parlamentos de qualquer Estado ou Estados, mas que só podem se estender sobre os Estados cujos Parlamentos referiram a matéria ou que adotarem a leis posteriormente” (Seção 51, XXXVII, ACA). Apesar de formalmente não especificado, é, na prática, um título de legislação concorrente através da qual a *Commonwealth* promulga uma lei de normas gerais sobre a matéria, com possibilidade de complementação pelos Estados. Por esta razão, a legislação promulgada segundo esta seção, tem

O poder de auxílio (*grants power*) previsto na Seção 96 da ACA, assim como o *grants-in-aid* americano, consiste em um mecanismo de redistribuição orçamentária através do qual o Parlamento federal pode oferecer auxílios orçamentários para qualquer Estado “nas condições e termos que entender adequados”.²²⁸ Conforme acima exposto, o “acordo sobre auxílios federais” os limitou a cinco áreas: saúde, educação, desenvolvimento da força de trabalho, serviços a pessoas com deficiência e habitação acessível.

Por fim, o poder para celebrar acordos para empréstimo conjunto (*joint borrowing agreements*) da Seção 105A, da ACA, incluído na Constituição por referendo em 1928, também se trata de instrumento contratual intergovernamental, que atribui a autoridade para a *Commonwealth* e os Estados firmarem acordos conjuntos sobre a tomada de empréstimos, bem como sua forma de gerenciamento e pagamento. Atualmente, estes acordos são realizados através do Conselho de Empréstimo (*Loan Council*), que se trata de uma estrutura intergovernamental formada por representantes da *Commonwealth* e dos Estados.²²⁹

3.4.4. Entidades Comuns

Assim como na federação americana, a Constituição australiana é silente a respeito dos governos locais, que são entidades administrativas do governo estadual, o que permitiu a conformação de múltiplas formas de organizações municipais com denominações, funções e graus de autonomia distintos, a depender do tratamento dado pela legislação estadual.²³⁰

No âmbito das relações intergovernamentais, os governos locais são representados nacionalmente pela Associação de Governos Locais Australianos (*Australian Local Government Association – ALGA*), que é considerada um forte grupo de *lobby* na política nacional e tem importantes funções na implementação de programas federais de reformas microeconômicas e urbanas, como políticas de bem estar social. Em 1992, a convite do governo federal, a ALGA tornou-se membro do

todas as propriedades de lei federal, sendo executada pelo executivo federal e adjudicada em Cortes Federais.

²²⁸ SAUNDERS, C. Idem, p.5.

²²⁹ SAUNDERS, C. Idem, p. 5-6.

²³⁰ Para um estudo sobre as municipalidades australianas, ver: TOMIO, F. R. L.; CAMARGO, F. S.; ORTOLAN, M.. Autonomia dos governos locais em federações: uma análise comparativa. In: **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC**..., p. 72-74.

Conselho dos Governos Australianos (COAG) e atualmente tem representação em Conselhos Ministeriais e em mais de setenta Conselhos e Comitês Nacionais.²³¹

3.5. República Federal da África do Sul (1996)

A federação da África do Sul surgiu em 4 de fevereiro de 1996, com a entrada em vigor da Constituição Final sul-africana (adiante, CSA), que sucedeu a Constituição Interina de 1993, negociada através de acordo interpartidário por Nelson Mandela. É composta por nove Províncias que replicam o sistema de governo federal, que corresponde a um sistema híbrido de presidencialismo-parlamentarismo, possuindo um Presidente que atua como Chefe de Governo e Chefe de Estado e que é responsivo ao Parlamento Federal (seção 92, CSA).²³²

A Constituição sul-africana reconhece três esferas distintas de governo, considerando os governos locais como entes federativos, assim como ocorre na federação brasileira. Nesse sentido, conforme a seção 40, § 1º, da CSA, “o governo é constituído pelas esferas de governo nacional, provincial e local, que são distintas, interdependentes e interrelacionadas”.

Seu sistema de repartição de competências constitucionais os divide entre as três esferas de governo nos Apêndices 4 e 5 da Constituição. O Apêndice 4 da CSA descreve uma extensa lista de matérias nas quais a União e as Províncias têm competência concorrente para legislarem, mas a União é favorecida, pois pode promulgar leis com normas gerais nacionais além de deter o chamado “poder invasivo” para se sobrepor a leis provinciais que ameacem a unidade ou os *standards* nacionais (seção 146, CSA). O Apêndice 5 contém uma lista com as competências legislativas exclusivas das Províncias. Os assuntos listados na Parte A dos Apêndices 4 e 5, são administrados pelos governos provinciais, enquanto os assuntos listados na Parte B dos Apêndices 4 e 5, são administrados pelos governos locais.

Como se pode ver, seu sistema de repartição de competências institui, assim como na federação alemã, um modelo de interdependência e

²³¹ STEYTLER, Nico. Background Paper on the Place and Role of Local Government in Federations. **Conferência sobre Cidades e Federalismo**..., p. 13.

²³² WESTHUIZEN, Janis Van Der. Republic of South Africa. In: **Forum of Federations** (Revista Online), 2002, p. 5. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

interrelacionamento entre os governos. Entende-se, porém, que seu modelo intergovernamental deu um passo adiante, ao admitir expressamente no texto constitucional princípios do federalismo cooperativo e o dever de cooperação entre os entes federativos e suas respectivas entidades e órgãos administrativos. Assim, o Capítulo 3 da CSA, que trata do “Governo Cooperativo”, estabelece, na seção 40, § 2º, que “todas as esferas de governo devem observar, aderir e (...) conduzir suas atividades de acordo com os princípios deste capítulo”.

Os referidos princípios encontram-se dispostos na seção 41, § 1º, da CSA, sendo que seus quatro últimos (alíneas e a h) referem-se à forma de condução das relações intergovernamentais, estabelecendo que todas as esferas de governo e seus respectivos departamentos e órgãos devem:

- e) respeitar o *status*, as instituições, os poderes e as funções de governo constitucionais em outras esferas;
- f) não assumir nenhum poder ou função, exceto aquelas conferidas a elas nos termos da Constituição;
- g) exercer seus poderes e desempenhar suas funções de uma maneira que não invada a integridade geográfica, funcional ou institucional de governo de outra esfera;
- h) cooperar entre si em confiança mútua e boa-fé:
 - (i) promovendo relações amigáveis;
 - (ii) assistindo e apoiando uma a outra;
 - (iii) informando e consultando uma a outra em matérias de interesse comum;
 - (iv) coordenando suas ações e legislações uma com a outra;
 - (v) aderindo a procedimentos acordados; e
 - (vi) evitando procedimentos legais uma contra a outra.²³³

A seção 41, § 3º, da CSA, também traz um dispositivo único acerca da resolução de conflitos federativos, demandando que “todos os órgãos de estados envolvidos em uma disputa intergovernamental devem adotar todo o esforço razoável para resolver disputas por meio de mecanismos e procedimentos apropriados, devendo exaurir todos os outros recursos antes de irem a um tribunal para solucionarem a disputa”. Assim, se o tribunal não estiver satisfeito com os

²³³

A Corte Constitucional da África do Sul já teve a oportunidade de adjudicar e afirmar estes princípios cooperativos no caso *Van Wyk vs Uys (No 2002 (5) AS 92, Cape Provincial Division, 11/09/1996)*. (OLIVIER, Nic. Relações Intergovernamentais na África do Sul: Solução de Conflitos nos poderes Executivo e Legislativo de Governo. In: **Forum of Federations** (Revista Online), (s/a), p. 128. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>).

esforços tomados, pode devolver a disputa aos órgãos de estado envolvidos (seção 41, § 4º, CSA).

Por fim, inaugurando um novo modelo de abordagem jurídico-administrativa das relações intergovernamentais, a seção 41, § 2º, da CSA, exigiu que fosse aprovada legislação nacional para o estabelecimento de estruturas e instituições que promovessem e facilitassem as relações intergovernamentais e de mecanismos apropriados para a resolução de disputas intergovernamentais. Dando concretude a este mandado constitucional, o Parlamento Sul-africano aprovou, em 2005, a “Lei Geral sobre Relações Intergovernamentais”, cujas disposições são tratadas adiante.

3.5.1. National Council of Provinces (NCOP)

O Legislativo Federal constitui um sistema bicameral composto por uma Assembleia Nacional (*National Assembly*), com quatrocentos membros, e pelo Conselho Nacional das Províncias (*National Council of Provinces – NCOP*), com noventa membros (dez de cada uma das Províncias). O NCOP representa os interesses das nove Províncias nas matérias legislativas concorrentes ou exclusivas das Províncias, bem como supervisiona os programas e atividades do governo nacional relacionadas com os assuntos dos governos provinciais e locais.

De acordo com Ronald Watts, o NCOP sul-africano foi modelado segundo o *Bundesrat* alemão, porém tentou melhorá-lo ao incluir representantes provinciais tanto do Executivo quanto do Legislativo. Assim, dos dez representantes de cada província (baseados na representação proporcional dos partidos políticos na província), seis representam a Legislatura e quatro representam o Executivo (incluído o *Premier* ou um indicado seu da Legislatura).²³⁴ Ele pode ser integrado por mais dez representantes da Associação de Governos Locais da África do Sul (*South African Local Government Association - SALGA*), que, contudo, não possuem poder de voto.

Os representantes de cada Província compõem uma delegação e só podem votar em bloco, tendo cada delegação apenas um voto, que deve ser lançado pelo chefe da delegação, que é o *Premier* ou o representante por ele indicado. As decisões do NCOP são consideradas aprovadas com o voto favorável de pelo menos cinco Províncias (seção 65, CSA).

²³⁴

WATTS, Ronald. *Comparing federal systems...*, p. 49.

O poder de veto do NCOP foi desenhado para assegurar que os interesses provinciais não sejam minados por legislação federal que afete suas competências legislativas. Assim, o NCOP tem de iniciar, emendar e aprovar todas os projetos de lei relacionadas com as competências concorrentes do Apêndice 4, bem como qualquer outra matéria prevista pela Constituição (seção 76, § 3º, CSA). Se o NCOP vetar um desses projetos, a Assembleia Nacional pode aprová-lo com uma maioria de dois terços.

Por sua vez, nos projetos de lei sobre matérias não afetos às competências provinciais, a Assembleia Nacional pode ignorar quaisquer emendas ou vetos da NCOP e aprovar a legislação (seção 75, CSA). O CNOP não pode iniciar, contudo, projetos de lei monetária (seção 68, b, CSA). Há também a previsão de mecanismos de mediação entre as duas casas, dentre os quais se destaca a instauração de um “Comitê de Mediação”, com representantes de ambas as casas, para solucionar o impasse decisório.

3.5.2. Fóruns Intergovernamentais

As relações intergovernamentais na África do Sul passaram por três fases principais. Primeiro, do período de 1994 a 2000, o foco estava inicialmente concentrado na criação de processos e fóruns de relações intergovernamentais, especialmente nas matérias relacionadas às competências concorrentes do Apêndice 4. A cooperação intergovernamental era ainda rudimentar.²³⁵

Em segundo lugar, do período de 2001-2004, o sistema sul-africano de relações intergovernamentais se desenvolveu rapidamente e com mínima regulamentação. Muitos fóruns informais de cooperação intergovernamental surgiram, destacando-se o Conselho de Coordenação Presidencial (PCC), constituído pelo Presidente, pelos nove *Premiers* provinciais e pelo Ministro para Governos Provinciais e Locais, com o objetivo de discutir e formular políticas públicas nacionais. Neste período surgiram os primeiros programas intergovernamentais entre as três esferas.²³⁶

²³⁵ ÁFRICA DO SUL. THE DPLG. **The Implementation of the Intergovernmental Relations Framework Act: An Inaugural Report**, 2005/2006 – 2006/07, p.11. Disponível na internet via: <<http://www.info.gov.za/view/DownloadFileAction?id=87398>>.

²³⁶ ÁFRICA DO SUL. THE DPLG. Obra citada, Idem.

Por fim, com a aprovação da “Lei Geral sobre Relações Intergovernamentais” (*Intergovernmental Relations Framework Act*, adiante IRFA) em 2005, até a presente data, passou-se para uma fase de formalização e consolidação de processos e instrumentos de relações intergovernamentais.²³⁷ De maneira indubitavelmente inovadora, a referida lei estabeleceu as normas gerais (*framework*) para que os governos federal, provinciais e locais promovessem e facilitassem as relações intergovernamentais, fornecendo os mecanismos e procedimentos para o ajustamento de disputas intergovernamentais.

A IRFA, em resumo, tratou em seu Capítulo 1 da “Interpretação, Aplicação e Objeto da Lei”. No seu Capítulo 2 estabeleceu as regras gerais para estabelecimento, composição, papel, encontros e encontros conjuntos para os Fóruns Intergovernamentais Nacionais, Provinciais e Municipais, e, de modo específico, previu as regras sobre a composição, o papel e os encontros do Conselho de Coordenação do Presidente (*President’s Co-ordinating Council – PCC*). No Capítulo 3 estabeleceu a “Conduta das Relações Intergovernamentais”, prescrevendo a forma dos protocolos de intenções e as responsabilidades pela coordenação das relações intergovernamentais provinciais e distritais. O Capítulo 4 dispôs as normas relativas ao ajustamento de disputas intergovernamentais. Por fim, o Capítulo 5 trouxe as Disposições Gerais, estabelecendo a forma de envio de relatórios aos Parlamentos e outras regulações e *guidelines*.²³⁸

No que tange ao Capítulo 1 da IRFA, releva destacar que a lei tem por objeto a facilitação da coordenação na implementação das políticas e legislação e na realização de prioridades nacionais (como o crescimento econômico, a capacitação profissional, a redução da pobreza, a criação de empregos, o aumento da oferta de serviços públicos e sistemas de apoio), prescrevendo a seguinte atuação dos governos nacionais, provinciais e os governos locais para atingir os referidos objetivos (artigo 5º):

5. Na condução de seus negócios os governos nacionais, provinciais e os governos locais devem procurar atingir o objeto da presente lei, inclusive:

²³⁷ ÁFRICA DO SUL. THE DPLG. Idem, Ibidem.

²³⁸ ÁFRICA DO SUL. **Lei Geral sobre Relações Intergovernamentais da África do Sul** (*Intergovernmental Relations Framework Act*, nº 13, 2005). Disponível na internet via: <<http://www.info.gov.za/view/DownloadFileAction?id=67865>>.

- a) tomando em conta as circunstâncias, os interesses materiais e orçamentos de seus governos e órgãos de Estado em outros governos, quando exercitando suas competências estatutárias ou realizando suas funções estatutárias;
- b) consultando outros órgãos afetados de Estado, em conformidade com os procedimentos formais, conforme determinado pela legislação aplicável, ou por convenção aceita ou como acordado entre eles, ou, na ausência de procedimentos formais, consultá-los de uma forma mais adequada às circunstâncias, incluindo por meio de:
 - (i) contato direto, ou
 - (ii) quaisquer estruturas intergovernamentais relevantes;
- c) coordenar suas ações na aplicação da política ou legislação relativa aos interesses materiais de outros governos;
- d) evitando a desnecessária e dispendiosa duplicação ou de disputas jurisdicionais;
- e) tomando todas as medidas razoáveis para garantir que eles tenham capacidade institucional e procedimentos suficientes para:
 - (i) consultar, cooperar e compartilhar informações com outros órgãos do Estado, e
 - (ii) responder rapidamente a pedidos de outros órgãos do Estado, para consulta, cooperação e partilha de informação, e
- f) participando:
 - (i) em estruturas intergovernamentais de que eles são membros, e
 - (ii) nos esforços para resolver disputas intergovernamentais.

De modo geral, o Capítulo 2 prevê que Fóruns Intergovernamentais podem ser estabelecidos por qualquer membro do Gabinete, em sua respectiva área de responsabilidade (artigo 9º). Neste particular, deve-se explicar que em 1999, por decreto normativo, foi introduzido um “sistema de agrupamentos de gabinete” (*Cabinet Cluster system*). Isso quer significar que no gabinete do Presidente há seis agrupamentos de comitês (*cluster committees*) com suas próprias equipes técnicas para auxiliar o Presidente na tarefa de alinhar, integrar e implementar as decisões de seus Ministérios com as suas. Os seis comitês de agrupamento referem-se às seguintes áreas: Social; Economia, Investimentos e Emprego; Relações Internacionais; Paz, Segurança, Justiça e Prevenção do Crime; Governança e Administração.²³⁹

Nesse caminho, o artigo 10 prevê que um fórum intergovernamental nacional deve ser composto: (i) pelo membro do Gabinete responsável por aquele agrupamento funcional; (ii) pelo respectivo Ministro do assunto (*Deputy Minister*); (iii)

²³⁹ ÁFRICA DO SUL. THE DPLG. **Working Together for Development**: Understanding Intergovernmental Relations, 2006, p. 9. Disponível na internet via: <http://www.dplg.gov.za/subwebsites/igr/docs/ToolKitLaunch/Understanding_IGR_Brochure.pdf>

pelo membro responsável por aquele assunto em suas respectivas Províncias (MCE); e (iv) pelo conselheiro municipal designado pela organização nacional representativa dos governos locais (no caso a SALGA, abaixo descrita).

Destaque-se que além de fóruns nacionais, fóruns intergovernamentais provinciais, interprovinciais, distritais e intermunicipais podem ser criados, com o objetivo de cooperarem, trocarem informações e desenvolverem serviços comuns. Como principais objetivos a serem perseguidos pelos fóruns intergovernamentais, destacam-se os seguintes:

- a) levantar questões de interesse nacional com os governos provinciais e locais e ouvir seus pontos de vista sobre essas matérias;
- b) consultar os governos provinciais e locais sobre:
 - (i) a implementação da política nacional e legislação em províncias e municípios;
 - (ii) a coordenação e alinhamento de prioridades, objetivos e estratégias através da Nação, Províncias e governos locais, e
 - (iii) outros assuntos de importância estratégica que afetam os interesses de outros governos;
- c) para discutir o desempenho na prestação de serviços, a fim de detectar falhas e iniciar medidas preventivas ou corretivas quando necessário.

Como importantes exemplos de instituições de fóruns intergovernamentais, podem ser citados o Conselho de Coordenação do Presidente (CCP - acima já descrito), situada no topo da rede de Conselhos Ministeriais; o Conselho Orçamentário (composto pelo Ministro das Finanças como presidente, os nove MCE provinciais de Finanças e o presidente da Comissão Financeira e Fiscal); o Conselho de Ministros da Educação (composto pelo Ministro da Educação e os nove MCE provinciais); outros vários Conselhos entre MCE provinciais e a Associação de Governos Locais da África do Sul (SALGA). Não há dúvida, portanto, que a federação sul-africana também é caracterizada por uma extensa e complexa rede de Fóruns Intergovernamentais, que tendem a se institucionalizarem cada vez mais, com base nas referidas normas gerais.

Por fim, a Lei Geral sobre Relações Intergovernamentais também prevê em seu artigo 35 um instrumento de cooperação contratual denominado “protocolos de implementação” (*implementation protocols*), como forma de coordenar as ações de diferentes governos e seus respectivos órgãos e entidades para o planejamento e

consolidação da cooperação, sempre que: a) a implementação da política ou serviço tenha sido identificada como uma prioridade nacional; b) para apoiar ou capacitar a esfera de governo provincial ou local para cumprir suas obrigações; c) para coordenar a implementação das ações em uma área específica (artigo 35, § 2º).

Diante disso, observa-se que a criação e consolidação de novas estruturas, processos e instrumentos que fomentem e facilitem o desenvolvimento das relações intergovernamentais são o grande marco do modelo federativo sul-africano, que não tem poupado esforços e criatividade legislativa para implementar um verdadeiro federalismo cooperativo.

3.5.3. Entidades Comuns

A Constituição da África do Sul (CSA) estabelece três tipos de governos locais que, conforme especificado pela lei federal do governo organizado de 1997 (*Organised Local Government Act of 1997*), correspondem às Municipalidades Locais, Distritais e Metropolitanas. Após a fase final de transição dos governos locais, instituída em 1993 pela Lei de Transição dos Governos Locais (*Local Government Transition Act – LGTA*), no ano de 2000 o número de municipalidades foi reduzido de 843 para 284. Em 2002, os governos locais sul-africanos eram compostas por seis Municipalidades Metropolitanas, 46 Municipalidades Distritais e 242 Municipalidades Locais.²⁴⁰

A Constituição garante às Municipalidades o direito de autogovernar os assuntos de sua comunidade, sujeitos à legislação nacional e provincial, conforme à Constituição, e veda que o governo nacional e provincial comprometa ou impeça seu direito de autogoverno (seção 151, §§ 1º e 2º). Ainda determina que as autoridades executiva e legislativa de uma municipalidade sejam investidas em um órgão singular chamado Conselho Municipal (*Municipal Council*) (seção 157 a 159). Estabelece o poder específico para executar os assuntos locais listados na Parte B dos Apêndices 4 e 5 da CSA, assim como qualquer outro assunto delegado por lei nacional ou provincial, sob sua supervisão, e o poder de emitir atos administrativos para implementar a administração das matérias que tem direito à execução (seção 156, §§ 1º e 2º).

²⁴⁰ STEYTLER, Nico. Background Paper on the Place and Role of Local Government in Federations. In: **Conferência sobre Cidades e Federalismo**....., p. 25.

Por fim, determina que os governos nacionais e provinciais devem transferir a administração das matérias listadas na Parte A dos Apêndices 4 e 5 às Municipalidades, (i) se elas puderem serem mais eficientemente administradas localmente e (ii) se a municipalidade tiver a capacidade para administrá-la (seção 156, § 4º).

A Lei Geral sobre Relações Intergovernamentais de 2005 estabeleceu, em sua Parte 4, as normas gerais sobre o estabelecimento, a composição, o papel e os encontros dos Fóruns Intergovernamentais das Municipalidades, que podem ser instituídos por um Distrito Municipal com outras Municipalidades ou por duas ou mais Municipalidades Locais.

O maior órgão de representação dos governos locais organizados trata-se da Associação de Governos Locais da África do Sul (*South African Local Government Association - SALGA*), que tem direito de participação, mas não direito de voto, no Conselho Nacional das Províncias (NCOP), além de, no âmbito do Executivo, fazer parte de todos os principais fóruns intergovernamentais, como o Conselho de Coordenação do Presidente (PCC), além de dezenas de Comitês Setoriais envolvendo governo nacional e provincial.²⁴¹

3.6. Avaliação Comparativa

A análise comparativa entre as diferentes federações coloca em evidência a constatação de que a repartição formal de competências é uma mera máscara de como os poderes constitucionais são, de fato, exercidos, na medida em que seu exercício está constantemente a se estruturar e reestruturar através das relações intergovernamentais, cuja consolidação ocorreu de formas muito variadas.

Primeiro, a federação alemã caracteriza-se por instituir um sistema constitucional entrecruzado de codecisão e coexecução de tarefas e políticas públicas entre *Bund* e *Länder* (*Politikverflechtung*), tendo no *Bundesrat* a instituição chave de sua estrutura intergovernamental, que, por sua forma de composição (delegados indicados *ad nutum* pelos governos estaduais) e poderes (poder de veto absoluto sobre todas as leis federais que afetem competências administrativas dos

²⁴¹

STEYTLER, Nico. Obra citada, p. 27.

Länder), se constitui no *locus* principal de conflito e cooperação vertical entre o governo federal e os estaduais.

Destaca-se também por um forte “federalismo executivo”, e tem na Conferência dos Primeiros-Ministros dos *Länder* (*Ministerpräsidentenkonferenz - MPK*) seu principal fórum intergovernamental de cooperação horizontal, cujo procedimento decisório traz eficientes fórmulas de composição de interesses, como a realização de reuniões iniciais separadas entre os representantes das *A-Länder* (governo) e das *B-Länder* (oposição), como forma de mediar a forte influência partidária nas relações intergovernamentais alemãs. Apresenta igualmente uma intensa cooperação contratual através dos acordos ou convênios administrativos (*Verwaltungsabkommen*).

No âmbito local, apresentam variadas formas de entidades administrativas territoriais cooperativas destinadas à execução de tarefas públicas comuns, como as circunscrições municipais (*Kreise* ou *Landkreise*) ou as associações comunais superiores (*Höhere Kommunalverbände*), que se destacam como importantes instituições de cooperação vertical entre municípios e *Länder*. No plano horizontal, existem as associações de pequenas municipalidades (*Samtgemeinde*) e as associações de municípios com finalidade específica (*Zweckverbände*).

Segundo, a federação austríaca, apesar de também estabelecer um sistema constitucional de codecisão e coexecução de tarefas e políticas públicas entre *Bund* e *Länder*, não apresenta o mesmo sistema de federalismo intertravado (*interlocking federalism* ou *Politikverflechtung*). O *Bunderat* austríaco, diferente do alemão, tem poderes de veto diminutos e seus membros tipicamente seguem a posição de seus partidos políticos antes dos interesses estaduais que representam. Destacam-se pela intensa cooperação intergovernamental contratual, que vem prevista no artigo 15a da própria Constituição. Também possui um relevante fórum intergovernamental horizontal entre os *Länder*, chamado de “Conferência dos Primeiros-Ministros” (*Landeshauptmännerkonferenz*).

No âmbito da cooperação intercomunal, a Constituição austríaca ainda prevê que os municípios poderão se associar em “Associações Municipais” (*Gemeindeverbände*), para a execução de tarefas específicas, e “Municípios Regionais” (*Gebietsgemeinde*), para executarem assuntos supralocais. Esta última, porém nunca foi instituída e, atualmente, todos os interesses supralocais são

executados por “Distritos Políticos” (*politischen Bezirke*), que integram a administração estadual, mas não dispõem de autonomia administrativa.

Terceiro, a federação estadunidense se caracteriza por um sistema de repartição de competências dual, de governos separados, em que cada nível de governo assume a responsabilidade integral pela legislação, implementação e administração de suas competências em seu território, de modo que o governo federal não pode se valer dos governos estaduais para executar suas leis e tarefas públicas “sob seu encargo”.

Como consequência, suas relações intergovernamentais são fluidas, conflituosas e predominantemente informais, pois dependem, no final das contas, da cooperação voluntária dos Estados. Por este motivo, a cooperação contratual tem papel fundamental na cooperação intergovernamental americana, notadamente no âmbito da cooperação horizontal entre Estados, destacando-se as formas dos contratos interestaduais (*interstate compacts*) e dos acordos administrativos (*administrative agreements*).

O *Senate* estadunidense é diametralmente oposto ao *Bundesrat* alemão, desempenhando, basicamente, o papel de câmara revisora com poder de veto supermajoritário sobre o processo legislativo federal. Assim, o principal instrumento do relacionamento intergovernamental vertical na federação americana são os auxílios federais (*grants-in-aid*), que se tratam de programas de repasse de recursos federais aos Estados e Municipalidades com finalidades e condições específicas.

Os fóruns intergovernamentais não possuem a mesma relevância nas relações intergovernamentais americanas, pois a cooperação costuma a ocorrer de maneira casuística, predominantemente contratual e bilateral, sem a formalização de canais de comunicação. A representação dos interesses estaduais e locais no plano federal é feita principalmente pela Associação Nacional dos Governadores (*National Governors Association – NGA*) e pela Liga Nacional das Cidades (*National League of Cities – NLC*), que atuam como atores de *lobby*, idênticos aos atores privados. Suas entidades comunais apresentam autonomia e organização administrativa muito variada.

Quarto, a federação australiana é marcada por traços dualistas decorrentes do modelo federativo americano, como o Senado australiano, que também atua basicamente como uma câmara revisora da legislação federal. Apesar disso, a

federação é formada por uma extensa e complexa rede de relacionamento intergovernamental comandada pelos Executivos de cada governo, o que permite defini-la como um modelo de federalismo executivo.

Sua forma predominante de cooperação consiste na ampla rede informal de Conselhos Ministeriais existente na federação (atualmente mais de trinta e quatro), tendo o Conselho dos Governos Australianos (*Council of Australian Governments - COAG*) em seu ápice, como principal fórum vertical de negociação e formulação de políticas intergovernamentais entre a União (*Commonwealth*) e os Estados. Agitam-se, na doutrina australiana, algumas preocupações quanto ao *status* jurídico do COAG, em razão da falta de reconhecimento legal ou constitucional desta instituição e da tendência à centralização decisória com prejuízos à transparência e à *accountability*.

Os Conselhos Ministeriais, o Conselho da Federação Australiana (CAF) e o Conselho dos Governos Australianos (COAG), constituem-se em canais institucionalizados de troca de informações e diálogo entre os governos, bem como o *locus*, por excelência, da realização de acordos administrativos (*administrative agreements*). No âmbito local, a Associação de Governos Locais Australianos (*Australian Local Government Association - ALGA*) destaca-se como o mais importante grupo de representação e *lobby* municipal.

Por fim, a recente federação sul-africana representa o modelo federativo mais avançado de federalismo cooperativo. Da mesma forma que a federação alemã, seu sistema de repartição de competências instituiu um modelo de interdependência e interrelacionamento entre os governos. Foi além, porém, ao admitir expressamente no texto constitucional princípios do federalismo cooperativo e o dever dos governos estabelecerem estruturas e instituições que promovessem e facilitassem as relações intergovernamentais, bem como mecanismos apropriados para a resolução de disputas intergovernamentais.

O Conselho Nacional das Províncias (*National Council of Provinces - NCOP*) assemelha-se ao *Bundesrat* alemão, porém tentou melhorá-lo ao prever uma inovadora forma de composição. Da delegação de dez senadores por província, seis representam a Legislatura e quatro representam o Executivo (incluído o *Premier* ou um indicado seu da Legislatura). O NCOP pode iniciar, emendar e vetar todos os projetos de lei relacionadas com as competências concorrentes entre governo

federal e provinciais, bem como qualquer outra matéria prevista pela Constituição. Seu veto, contudo, pode ser derrubado por uma maioria de dois terços da Assembleia Nacional, pelo que conclui-se que o NCOP não possui um poder de veto tão forte quanto o do *Bundesrat* alemão.

De maneira inovadora, inaugurando um novo marco legal na regulação das relações intergovernamentais, o Parlamento sul-africano aprovou, em 2005, a “Lei Geral sobre Relações Intergovernamentais” (*Intergovernmental Relations Framework Act*), que estabeleceu as normas gerais (*framework*) para que os governos federal, provinciais e locais promovessem e facilitassem a criação de estruturas, processos e instrumentos de cooperação e coordenação intergovernamentais.

Os governos locais sul-africanos são compostos por Municipalidades Metropolitanas, Distritais e Locais e seu maior órgão de representação trata-se da Associação de Governos Locais da África do Sul (*South African Local Government Association - SALGA*), que tem direito de participação no NCOP, mas não direito de voto, além de fazer parte de todos os principais Fóruns Intergovernamentais.

Diante disso, de maneira geral, confirma-se a proposição de Ronald Watts, de que, nas federações presidencialistas, as relações intergovernamentais tendem a se desenvolverem de maneira mais difusa e casuística, de acordo com as necessidades pragmáticas de cada ente federativo. Por isso, aqui as formas de cooperação contratual são predominantes.

Por sua vez, nas federações parlamentaristas, em razão da estreita ligação entre Executivo e Legislativo, as relações intergovernamentais tendem a se institucionalizarem, passando a integrarem o jogo político, na forma de um “federalismo executivo”. Este é o motivo pelo qual os fóruns intergovernamentais são os principais instrumentos de cooperação nestas federações. Já nas federações híbridas, estas duas características se misturam com diferentes variações, como ocorre na federação da África do Sul, que possui estruturas e processos intergovernamentais bem institucionalizados.

Pode-se observar, também que, de modo geral, o bicameralismo e o papel da Câmara dos Estados são mais uma consequência do modelo federativo adotado, do que uma instituição determinante para as relações intergovernamentais, à exceção do *Bundesrat* alemão. Na maior parte das federações, a Câmara dos Estados, de maneira contrária ao seu papel original, de representação dos

interesses estaduais no plano nacional, tem atuado como um dispositivo de atraso no processo legislativo federal em favor do *status quo*.

Nesse sentido, Jon Elster, na sua *Teoria do Pré-Compromisso Constitucional*, observa que o bicameralismo, tipicamente associado ao federalismo, pode ser vinculado ao desejo dos constituintes de criar um dispositivo de atraso, que intencionalmente (portanto, uma restrição essencial) busca desacelerar a velocidade do processo legislativo, com o objetivo de acalmar os ânimos e evitar que maiorias passionais ou que legisladores com interesses próprios alterem a legislação.²⁴²

Esse papel de Câmara Revisora da legislação federal, com poderes simétricos à Câmara Popular, manifestou-se como a principal característica da Câmara dos Estados das federações presidencialistas estudadas, como o Brasil e Estados Unidos. Ademais disso, é nítido também que a representação dos interesses partidários se sobrepõem aos interesses estaduais nos Senados destas federações. Os órgãos de representação dos Estados, aqui, atuam como atores de *lobby* externos ao Legislativo e não sendo inseridos dentro do jogo político.

Já as federações parlamentaristas estudadas, como Alemanha, Áustria, Austrália e África do Sul apresentaram uma Câmara dos Estados com poderes assimétricos e restringidos aos assuntos que recaíssem ou versassem sobre as competências a serem exercidas pelos Estados. Nestas federações, os representantes de Estado entram no jogo político representando ativamente os interesses dos Executivos estaduais no âmbito do Legislativo federal. Assim, mais uma vez o sistema de governo demonstra ter capacidade explicativa sobre a característica principal da Câmara Alta.

Na mesma linha, depreende-se que a predominância de formas contratuais ou institucionais de cooperação também pode ser determinada pelo sistema de governo adotado. Em federações presidencialistas, em razão da nítida separação entre Executivo e Legislativo, impera uma baixa institucionalização de estruturas intergovernamentais. Desse modo, as esferas de governo acabam cooperando predominantemente através de formas contratuais, principalmente através de acordos bilaterais para questões específicas.

²⁴² ELSTER, Jon. **Ulisses liberto**: estudo sobre racionalidade, pré-compromisso e restrições. São Paulo: Editora Unesp, 2009, p. 168-176.

Ao contrário, nas federações parlamentaristas, em que o Executivo predomina na condução das relações intergovernamentais, há uma grande institucionalização de fóruns, conselhos e estruturas intergovernamentais, de modo que as relações acabam por se desenvolverem dentro de arenas formais, inseridas no jogo político. Neste ponto, percebe-se que as relações intergovernamentais tendem a se institucionalizarem nas federações parlamentaristas, pois o Executivo é formado pelo Legislativo, representando sua coalizão majoritária, e segue sendo a ele responsivo, de modo que o exercício dos poderes constitucionais entre Executivo-Legislativo ganha uma conotação diversa das federações presidencialistas.

PARTE II – INSTRUMENTOS DE COOPERAÇÃO ADMINISTRATIVA NA FEDERAÇÃO BRASILEIRA

CAPÍTULO IV – SISTEMA FEDERATIVO INTERGOVERNAMENTAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

4.1. 1ª Fase: Relações Intergovernamentais na Constituição Federal de 1988 e o período da descentralização administrativa

Conforme bem assentado pela literatura da Ciência Política, o padrão das relações intergovernamentais brasileiras, no contexto da Constituição Federal de 1988, apresentou dois nítidos momentos. Primeiro, a partir dos anos 80, difundiu-se a ideia da redemocratização e descentralização administrativa e fiscal, com forte estadualização e municipalização das políticas, em oposição à centralização do período militar. Segundo, a partir de meados de 1990, operou-se a retomada de um movimento de “recentralização” ou de “coordenação federativa” em favor da União, principalmente através do reajustamento fiscal e da universalização de políticas sociais.²⁴³

Conforme anotado, o primeiro momento, surgido no período da transição democrática “lenta, gradual e segura” (1974-1985), foi marcado pela consolidação da ideia da redemocratização associada à ideia da descentralização administrativa e da municipalização, que teve resultados decisivos para o novo sistema federativo estruturado pelo Congresso Constituinte. De acordo com Marta Arretche:

Uma das reivindicações democráticas dos anos de 1970 e 1980 consistia na descentralização das políticas públicas. A avaliação unânime de que a excessiva centralização decisória do regime militar havia produzido ineficiência, corrupção e consenso – que reunia, na verdade, correntes políticas à esquerda e à direita – em torno das virtudes da descentralização. Esta última – esperava-se – produziria eficiência, participação, transparência, *accountability*, entre outras

²⁴³ KUGELMAS, Eduardo; SOLA, Lourdes. Recentralização/Descentralização: dinâmica do regime federativo no Brasil dos anos 90. In: **Tempo Social...**, p. 70; ALMEIDA, Maria Hermínia Tavares de. Recentralizando a federação? In: **Revista de Sociologia e Política**, 24, 2005; ABRUCIO, Fernando. A coordenação federativa no Brasil: a experiência do período FHC e os desafios do Governo Lula. In: SANTI, Eurico Marcos Diniz de. **Curso de direito tributário e finanças públicas**. São Paulo: Saraiva, 2008.

virtudes da gestão pública. Assim, no Brasil dos anos de 1980, centralização e autoritarismo eram ambos encarados como filhos da ditadura, ao passo que descentralização, democratização do processo decisório e eficiência na gestão pública andariam automaticamente juntas.²⁴⁴

Assim, a Constituição Federal de 1988 foi responsável por estruturar um sistema federativo notavelmente descentralizado, inaugurando um modelo de federalismo cooperativo. Nesse sentido, Marcos Maliska afirma que o federalismo cooperativo foi apenas efetivamente implementado na federação brasileira com esta Constituição, pois esta estrutura federativa não se encontrava nas Constituições anteriores.²⁴⁵ Em sentido semelhante, Clèmerson Merlin Clève critica a baixa autonomia estadual, até então vigente no Estado federal brasileiro.²⁴⁶

De fato, o novo modelo de repartição de competências adotado inovou em muitos aspectos, estabelecendo um grande número de competências comuns entre os níveis de governo (artigo 23)²⁴⁷ e reconheceu o Município como ente federativo (artigo 18). No plano fiscal, a ampliação dos percentuais de arrecadação e da participação estadual e municipal nas transferências constitucionais também foram elementos determinantes para a descentralização.

De acordo com Fernanda Dias Menezes de Almeida, o sistema de repartição de competências estruturou-se num modelo em que convivem competências privativas, repartidas horizontalmente (sem existência de hierarquização entre os

²⁴⁴ ARRETCHE, Marta. Relações Federativas nas Políticas Sociais. **Revista Educ. Soc.**, Campinas, v.23, n.80, setembro/2002, p.25-28. Disponível em <<http://www.cedes.unicamp.br>>, p. 25.

²⁴⁵ Nas palavras do autor: “Essa estrutura do federalismo cooperativo não se encontrou claramente nas Constituições de 1934, 1937, 1946, 1967-69. A Constituição de 1934 praticamente nem chegou a ser implementada, pois foi substituída pela Carta de 1937(...). Com a Constituição de 1946 teve-se a hipertrofia da União, um gigante que fez desaparecer os outros membros da federação, deixando de figurar os outros centros de decisões em caráter complementar (...). É com a Constituição de 1988 que se conhece no Brasil o federalismo cooperativo.” (MALISKA, Marcos Augusto. **Os desafios do Estado Moderno. Federalismo e Integração Regional**. Curitiba, 2003, 460 f. Tese (Doutorado) – Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná, p. 247-248).

²⁴⁶ Escreve o professor que: “Um simples perpassar de olhos sobre o texto constitucional de 1988 lembrará a sentença de Marx a respeito das declarações burguesas de direitos humanos: *cada direito expresso ou reconhecido por um artigo é desmentido, logo a seguir, por outro*. Assim é com a Carta Constitucional brasileira no que se refere à Federação. Cada afirmação da autonomia do Estado-Membro implica outra que a limita, a restringe, a desmente. Talvez por isso alguns juristas chegam a afirmar que o Brasil, hoje, não é mais do que foi durante o Império, após o Ato Adicional de 1834, que concedeu uma relativa autonomia política para as, então, Províncias: um Estado unitário descentralizado.” (CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Temas de direito constitucional e de Teoria do Direito**. São Paulo: Acadêmica, 1993, p. 57)

²⁴⁷ Todos os artigos adiante citados referem-se à Constituição Federal de 1988, salvo ressalva expressa.

entes federados para o exercício de suas competências, que as exercem com plena autonomia), com espaço para delegação, e competências concorrentes, repartidas verticalmente (com existência de subordinação entre o tipo de atuação previsto para cada ente federativo), estas advindas do modelo federativo cooperativo.²⁴⁸

Por esta razão, considerando que a federação brasileira teve como base o modelo do federalismo legislativo americano, mas que a partir de 1934 passou a assimilar técnicas de codecisão e cooperação provenientes do federalismo cooperativo alemão, como as competências legislativas concorrentes e as competências administrativas comuns,²⁴⁹ concluiu-se, em estudos anteriores que a federação brasileira poderia ser classificada como uma federação de *modelo misto*, na qual convivem instituições do federalismo cooperativo e do federalismo dual.²⁵⁰

O sistema federativo administrativo brasileiro, contudo, na classificação de José Afonso da Silva, continuou a seguir o modelo americano da *execução imediata*, segundo o qual “a União, Estados, Distrito Federal e Municípios mantêm, cada qual, seu corpo de servidores públicos, destinados a executar os serviços das respectivas administrações (arts. 37 e 39)”.²⁵¹

Isso quer dizer que, na federação brasileira, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, cada um com administração própria e autônoma (direta ou indireta), através de seu próprio quadro de funcionários, ficam responsáveis pela execução das competências que lhes foram constitucionalmente atribuídas, não sendo comum a delegação da execução de competências de um nível de governo para outro, sob seu encargo (como ocorre na Alemanha, por exemplo).

A compreensão desta característica estruturante do sistema federativo administrativo brasileiro é de fundamental importância para o entendimento da dinâmica de suas relações intergovernamentais, na medida em que a forma de execução das tarefas e serviços públicos é diretamente dependente do modelo administrativo adotado.²⁵²

²⁴⁸ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. **Competências na Constituição de 1988...**, p. 58.

²⁴⁹ KRELL, Andreas J. **Leis de Normas Gerais, Regulamentação do Poder Executivo e Cooperação Intergovernamental em Tempos de Reforma Federativa...**, p. 49.

²⁵⁰ V. TOMIO, F. R. L.; ORTOLAN, M.; CAMARGO, F. S. Análise comparativa dos modelos de repartição de competências legislativas nos estados federados. In: **Revista da Faculdade de Direito**. Universidade Federal do Paraná..., 2011.

²⁵¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo...**, p.482.

²⁵² Nesse sentido, Dinorá Adelaide Musetti Grotti sustenta ser “(...) inquestionável a existência de uma relação entre os modelos de Estado e as teorias das formas de atuação da Administração

4.2. Competências administrativas comuns (art.23) e falta de coordenação intergovernamental

A incorporação das competências comuns pela Constituição Federal de 1988, como instrumento de cooperação administrativa entre os entes federativos, foi uma das principais consequências do movimento de descentralização administrativa característico da primeira fase das relações intergovernamentais brasileiras, que buscava afastar o modelo de gestão centralizada que caracterizou a “federação” do regime militar.

Nesse sentido, a superposição de tarefas prevista pela competência administrativa comum foi idealizada com o objetivo de que a execução daqueles serviços públicos pudesse ser realizada por qualquer ente federativo (União, Estado, Distrito Federal ou Município) individualmente ou por todos cumulativamente, com ganhos para a descentralização e a eficiência da gestão pública.²⁵³

De fato, por definição, as competências administrativas comuns condensam matérias não exclusivas, paralelas ou cumulativas, que podem ser implementadas em condições de igualdade e de maneira plena pela União, Estados e Distrito Federal e Municípios. No entendimento de José Afonso da Silva, a competência comum define-se como:

a faculdade de legislar ou praticar certos atos, em determinada esfera, juntamente e em pé de igualdade, consistindo, pois, num campo de atuação comum às várias entidades, sem que o exercício de uma venha a excluir a competência de outra, que pode assim ser exercida cumulativamente.²⁵⁴

A este respeito, Anna Candida da Cunha Ferraz observa que “embora se cogite, na espécie, de exercício de ‘poder’, de execução, de atividade ou

Pública, pois aquele modelo adotado em certo momento e em certo local, guarda estreita relação com as funções pertinentes à respectiva Administração Pública”. (GROTTI, Dinorá, Adelaide Musetti. **O serviço público e a Constituição brasileira de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 62).

²⁵³ KRELL, A. **Leis de Normas Gerais, Regulamentação do Poder Executivo e Cooperação Intergovernamental em Tempos de Reforma Federativa...**, p. 52-53.

²⁵⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo...**, p. 481.

desempenho de encargo, as competências gerais não excluem ação normativa precedente, emanada da própria esfera de poder.”²⁵⁵

Na prática, a superposição das tarefas administrativas prevista no artigo 23 conduziu à pretendida descentralização administrativa, especialmente das políticas sociais. Nas palavras de Marta Arretche, “já nos anos de 90 e já completada a institucionalização do Estado federativo, implementou-se um extensivo programa de descentralização na área das políticas sociais”.²⁵⁶

Ocorre que a descentralização que se viu consolidar na federação brasileira foi uma *descentralização descoordenada*, justamente pela falta de meios de coordenação desse processo. A respeito desse lento processo de descentralização descoordenada, denominado de *descentralização por ausência*, Gilberto Bercovici asseverou que:

Após a Constituição de 1988, de modo lento, inconstante e descoordenado, os Estados os Municípios vêm substituindo a União em várias áreas de atuação (especialmente nas áreas da saúde, educação, habitação e saneamento), ao mesmo tempo em que outras esferas estão sem qualquer atuação governamental graças ao abandono promovido pelo Governo Federal. Política esta, de abandono de políticas sociais por parte do Governo Federal, denominada, por Maria Hermínia Tavares de Almeida e Marta Arretche, de *descentralização por ausência*. Esta transferência não planejada e descoordenada de encargos contradiz o lugar-comum de que os entes federados receberam apenas verbas e não encargos com a nova ordem constitucional. As políticas sociais não sofreram mudanças qualitativas ou se deterioraram não pela sua concentração na esfera federal, mas pela total falta de planejamento, coordenação e cooperação no processo de descentralização.²⁵⁷

É de se observar que a execução descoordenada e não cooperativa das competências administrativas brasileiras constitui-se no principal problema do atual sistema federativo administrativo brasileiro, na medida em que leva à multiplicação dos esforços e dos custos necessários à execução dessas tarefas públicas e à

²⁵⁵ FERRAZ, Anna Candida da Cunha. União, Estados e municípios na nova constituição: enfoque jurídico-formal. In: **A nova constituição paulista...**, p. 65

²⁵⁶ ARRETCHE, Marta. **Estado federativo e políticas sociais...**, p. 27.

²⁵⁷ BERCOVICI, Gilberto. **Desigualdades Regionais, Estado e Constituição**. São Paulo: Max Limonad, 2003, p.180.

omissão governamental, pela confusão das responsabilidades políticas por sua efetivação.²⁵⁸ Nesse sentido, Joachim Krell destaca que:

Não há dúvida de que uma das maiores razões pela falta de efetividade social das políticas públicas sempre residiu na falta de clareza no que diz respeito às competências e responsabilidades de cada nível de governo (...). Como a Carta de 1988 tinha o objetivo de delimitar mais precisamente as competências dos entes federativos, para acabar com a tendência centralizadora anterior, o seu art. 23 estabeleceu nada menos do que 30 funções concorrentes entre os diferentes níveis; entretanto, não se definiu nenhuma hierarquia cooperativa dentro da Federação. Até hoje, essa indefinição das fronteiras das competências comuns “dificulta a responsabilização das instâncias subnacionais pelas políticas públicas” e causa “a duplicação de esforços e um aumento no custo dos serviços públicos, sem que necessariamente haja um aumento de eficiência”.²⁵⁹

Ademais, o parágrafo único do artigo 23, da Constituição Federal, sempre trouxe a previsão de fixação de normas para a cooperação entre os entes federados na execução dessas tarefas, com vistas ao “equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional”, através *leis complementares* (no plural, conforme nova redação dada pela EC nº 56/2006).²⁶⁰

De acordo com Andreas Krell, as proposições de regulamentação do parágrafo único do art. 23 da CF que já tramitaram na Câmara dos Deputados se referiam à prestação de serviços públicos de saneamento básico, sendo que todas

²⁵⁸ De maneira semelhante, escreve Regina Marina Macedo Nery Ferrari que: “O art.23 da Constituição Federal trata do que denomina competência comum (...). São na verdade normas programáticas, de conteúdo administrativo, que dependerão de lei complementar nacional para fixar as condições de cooperação entre os entes federativos, visando ao ‘equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional’. É aqui que se localiza o grande problema, vale dizer: se todos os entes federativos possuem, em comum, competência administrativa para atuar, a quem cabe, por primeiro tal tarefa?” (FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. Divisão de Competências Administrativas na Federação Brasileira e o Papel dos Municípios. In: BACELLAR FILHO, Romeu Felipe (Coord.). **Direito Administrativo e Integração Regional**: Anais do V Congresso da Associação de Direito Público do Mercosul e do X Congresso Paranaense de Direito Administrativo. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p.75).

²⁵⁹ KRELL, Andreas J. **Leis de Normas Gerais, Regulamentação do Poder Executivo e Cooperação Intergovernamental em Tempos de Reforma Federativa...**, p.51-52.

²⁶⁰ Neste ponto, Thiago Marrara sustenta que o dispositivo do parágrafo único do artigo 23 não contém um direito subjetivo, nem um dever de participação de uma entidade administrativa no processo administrativo da outra. O mandato de cooperação estaria apenas direcionado ao legislador, não sendo vocacionado a resolver problemas diretos de cooperação. (MARRARA, Thiago. **Planungsrechtliche Konflikte in Bundesstaaten**: Eine rechtsvergleichende Untersuchung am Beispiel der raumbezogenen Planung in Deutschland und Brasilien. Hamburg: Verlag Dr. Kovac, 2009, p. 213).

foram arquivadas (PLP nº 72/1999, nº 234/1998, nº 118/2000, nº 145/2000, nº159/2000).²⁶¹

Apenas recentemente, com a publicação da Lei Complementar nº 140, de 8 de dezembro de 2011, conhecida como Lei do Licenciamento e Fiscalização Ambiental, aprovou-se a primeira lei que fixou normas para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios na execução das competências inscritas no art. 23, III, VI e VII da Constituição, quais sejam, nas áreas de proteção das paisagens naturais notáveis, proteção do meio ambiente, combate à poluição e preservação das florestas, da fauna e da flora.

Desta forma, pode-se dizer que o sistema federativo administrativo de 1988 apostou na descentralização administrativa, mas não se preocupou em estabelecer instrumentos de coordenação e cooperação que garantissem a eficiência e a efetividade da prestação descentralizada de serviços públicos, a qual passou a ser um fim em si mesmo.

Nesse sentido, Marta Arretche, ao analisar o processo de descentralização brasileiro pós-Constituição de 1988, concluiu que a descentralização realizou-se com base em “*barganhas federativas*”, mediante as quais “cada nível de governo busca transferir ou imputar à outra administração a maior parte dos custos políticos financeiros e administrativos da gestão das políticas e reservar a si a maior parte dos benefícios dela derivados”.²⁶²

Fernando Abrucio também observa que a descentralização administrativa ocorrida neste período resultou na conformação de um “federalismo compartimentalizado, em que cada nível de governo procurava encontrar seu papel específico e não havia incentivos para o compartilhamento de tarefas e a atuação consorciada”. Por esta razão, implementou-se um verdadeiro “jogo de empurra” entre os governos, sendo que a União, numa postura defensiva, atuava através de um jogo de mero repasse de funções, que veio a ser caracterizado como uma “operação desmonte”.²⁶³

Não se pode olvidar que, no âmbito financeiro, a Constituição de 1988 elevou o valor das transferências automáticas para Estados e Municípios, diminuindo

²⁶¹ KRELL, Andreas J. Obra citada, p. 51.

²⁶² ARRETCHÉ, Marta. **Estado federativo e políticas sociais...**, p. 242.

²⁶³ ABRUCIO, Fernando. A coordenação federativa no Brasil: a experiência do período FHC e os desafios do Governo Lula. In: SANTI, Eurico Marcos Diniz de. **Curso de direito tributário e finanças públicas...**, p. 201.

a receita da União. De acordo com Eduardo Kugelmas, “a participação federal na receita disponível passa de 61.1%, em 1989, para 56.4%, em 1996. A dos Estados cresce de 25% a 27%, enquanto a parcela dos Municípios sobe de 13.9% a 16.7%”.²⁶⁴

Como consequência, o fortalecimento dos governos estaduais resultou na configuração de um federalismo estadualista e predatório: (i) estadualista, pois “o pêndulo federativo esteve a favor das unidades estaduais em termos políticos e financeiros, pelo menos até 1994, com o Plano Real”; (ii) predatório, porque “resultou de um padrão de competição não cooperativa que predominava nas relações dos Estados com a União e deles entre si”.²⁶⁵ Ou seja, na relação vertical entre União e Estados, predominou um jogo predatório dos Estados, principalmente no âmbito financeiro mediante a utilização de Bancos Estaduais; na relação horizontal entre os Estados, vigorou uma competição não cooperativa.

Esse cenário conduziu à chamada “guerra fiscal” entre os Estados, que competiam entre si para “atrair novos investimentos através de mecanismos de renúncia tributária, principalmente isenções da cobrança do ICM”.²⁶⁶ Resumindo as características desse período, Fernando Abrucio anota que:

Desde o final do regime militar, as relações intergovernamentais verticais tinham sido marcadas pela capacidade dos estados repassarem seus custos e dívidas ao Governo Federal e, ainda por cima, não se responsabilizarem por este processo, mesmo quando assinavam contratos federativos. Caso clássico disso foram os Bancos Estaduais. A partir de 1982, as instituições financeiras estaduais foram utilizadas pelos governadores como instrumento de atuação política. Foram criadas verdadeiras máquinas de produzir moedas, com efeitos deletérios para a inflação e para o endividamento global.²⁶⁷

²⁶⁴ KUGELMAS, Eduardo. A evolução recente do regime federativo no Brasil. In: HOFMEISTER, Wilhelm; CARNEIRO, José Mário Brasiliense (Org.). **Federalismo na Alemanha e no Brasil**. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, Séries Debates, nº 22, v. 1, abr. 2001, p. 36.

²⁶⁵ ABRUCIO, Fernando. A coordenação federativa no Brasil: a experiência do período FHC e os desafios do Governo Lula. In: SANTI, Eurico Marcos Diniz de. **Curso de direito tributário e finanças públicas...**, p. 196.

²⁶⁶ KUGELMAS, Eduardo. A evolução recente do regime federativo no Brasil. In: HOFMEISTER, Wilhelm; CARNEIRO, José Mário Brasiliense (Org.). **Federalismo na Alemanha e no Brasil...**, p. 38.

²⁶⁷ ABRUCIO, Fernando. A coordenação federativa no Brasil: a experiência do período FHC e os desafios do Governo Lula. In: SANTI, Eurico Marcos Diniz de. **Curso de direito tributário e finanças públicas...**, p. 196.

O compartilhamento não regulado das competências comuns da Constituição, o “jogo de empurra” entre os entes federativos, a descentralização administrativa e financeira e a forte autonomia conferida ao Município brasileiro²⁶⁸ conduziram à “prefeiturização” da maior parte das políticas sociais. Isto criou um cenário de “municipalismo autárquico”, no qual cada Município passou a atuar como uma unidade legítima e separada das demais, levando a uma grande heterogeneidade, fragmentação e desigualdade nos serviços prestados.²⁶⁹

Assim, a execução das competências administrativas e as relações intergovernamentais seguiram um padrão compartimentalizado, em cada governo buscava executar suas tarefas de maneira isolada dentro do âmbito territorial, sem qualquer incentivo à cooperação. A cooperação intergovernamental, quando existente, ocorria de maneira bilateral como mecanismo ordinário de concertação, utilizada para casos específicos, e não como um processo multilateral.

4.3. 2ª Fase: A recentralização ou coordenação federativa das relações intergovernamentais e a gestão associada de serviços públicos comuns

Esse quadro se altera, contudo, a partir de meados dos anos 90, com o êxito do Plano Real e a queda dos dramáticos índices inflacionários, quando, de acordo com Sola e Kugelmas, inicia-se uma nova etapa das relações intergovernamentais na federação brasileira, marcada pela recentralização em favor da União.²⁷⁰

Basicamente são duas as medidas que conduzem esse processo, quais sejam, (i) o reajustamento fiscal e (ii) a universalização de políticas sociais. Iniciando pelo reajustamento fiscal, Kugelmas anota que, em dezembro de 1995, foi lançado pelo governo federal o programa de apoio aos Estados, a fim de reestruturar as

²⁶⁸ Sobre a autonomia jurídica extraordinariamente forte conferida ao município brasileiro, Andreas Krell anota que: “Sob o aspecto *formal*, o município brasileiro certamente é a entidade territorial local investida da autonomia mais abrangente no mundo inteiro. No exercício de suas atribuições, ele atua em absoluta igualdade de condições com as outras esferas governamentais; (...) Não existe nenhuma hierarquia formal entre as leis da União, as dos Estados e as dos municípios: cada um desses sistemas possui o seu próprio espaço de soberania enquanto se desenvolve nos limites da sua competência constitucional.” (KRELL, Andreas Joachim. *Autonomia municipal no Brasil e na Alemanha. Uma visão comparativa*. Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 37, dez. 1999. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1557>>. Acesso em: 19 out. 2010, p. 7).

²⁶⁹ ABRUCIO, Fernando. Obra citada, p. 199.

²⁷⁰ KUGELMAS, Eduardo; SOLA, Lourdes. Recentralização/Descentralização: dinâmica do regime federativo no Brasil dos anos 90. In: **Tempo Social**..., p. 75.

dívidas estaduais através de assistência financeira federal, com a contrapartida estadual de atingimento de metas de ajuste fiscal, controle de folha salarial e inclusão de empresas estaduais no programa nacional de privatização, que representou o marco de um novo padrão de relações intergovernamentais.²⁷¹

Através da MP nº 1514 de 1996, foram oferecidas duas opções aos governos estaduais: o financiamento total da dívida do banco estadual em troca de sua privatização/transformação em simples agência de fomento; ou a manutenção do banco com o pagamento imediato de metade da dívida estadual com seus próprios recursos. Todos os Estados acabaram por aderir à opção de federalização da dívida estadual, o que bloqueou a capacidade dos Estados de se endividarem e erodirem a política monetária do Banco Central.²⁷²

Ao lado disso, a União adotou medidas tributárias centralizadoras a fim de reequilibrar suas receitas, principalmente através (i) da elevação das receitas advindas das Contribuições Sociais, COFINS, PIS-PASEP, que não estão sujeitas à repartição com Estados e Municípios, e (ii) do represamento de 20% dos recursos para transferência aos Estados através do Fundo Social de Emergência (FSE), mais tarde chamado de Desvinculação das Receitas da União (DRU), o que reverteu a descentralização fiscal da Constituição de 1988 e conduziu a uma nova recentralização de receitas na União.²⁷³

Ainda no plano fiscal, a União passou a legislar sobre matérias que afetavam diretamente impostos e despesas estaduais e municipais. Neste particular, podem ser citadas as alterações legais que autorizaram os Municípios a instituírem taxas de iluminação pública (EC nº 39/2002) e tarifas de pedágio na cobrança do ISS (LC nº 116/2003). Também a Lei Camata (LC nº 82/1995), que limitou as despesas de gastos com pessoal, e sua sucessora, a Lei de Responsabilidade Fiscal (LC nº 101/2000) que estabeleceu em detalhes os limites para a expansão de gastos e endividamento dos governos. E a Lei Kandir (LC nº 87/1996), que isentou as exportações e os produtos semielaborados da incidência do ICMS, impondo perdas

²⁷¹ KUGELMAS, Eduardo. A evolução recente do regime federativo no Brasil. In: HOFMEISTER, Wilhelm; CARNEIRO, José Mário Brasiliense (Org.). **Federalismo na Alemanha e no Brasil...**, p. 40.

²⁷² KUGELMAS, Eduardo. Obra citada, p. 40.

²⁷³ ARRETCHE, Marta. **Democracia, federalismo e centralização no Brasil...**, p. 84.

significantes de receitas aos Estados, sendo que o ressarcimento é negociado, por acordos, apenas periodicamente.²⁷⁴

No âmbito administrativo, em atenção à heterogeneidade das Regiões, Estados e Municípios brasileiros, os quais, em sua grande maioria, se caracterizam pela baixa capacidade administrativa e disponibilidade de recursos financeiros para assumir a execução autônoma de políticas públicas, passou a predominar a ideia de que seria indispensável a “coordenação federativa” do governo federal no processo de descentralização administrativa, que foi conduzida através da universalização de políticas sociais e da reforma e modernização administrativa do Estado.²⁷⁵

Inclusive doutrinariamente, Marta Arretche observou que o emprego de estratégias de universalização, através do reforço da *ação coordenadora dos governos federal e estaduais*, seria necessário para se conferir maior eficiência e articulação aos governos subnacionais para a gestão de políticas públicas. De acordo com a autora:

Ao contrário das análises que consideram que uma reforma desta extensão pudesse ocorrer a partir de iniciativas espontâneas dos governos locais ou ainda, ao contrário das expectativas que julgavam ser suficiente descentralizar recursos e liberar as unidades subnacionais de governo das “amarras” do governo central, este trabalho concluiu que *estratégias de indução eficientemente desenhadas e implementadas são decisivas para o sucesso de processos de transferência de atribuições*. A existência de programas federais de descentralização e de programas de capacitação municipal implementados pelos executivos estaduais condicionam diretamente a extensão do processo de descentralização das políticas sociais no Brasil (...). Isto implica dizer que, *para obter resultados na transferência de atribuições, a ação política deliberada pode alterar substancialmente o peso e a importância de variáveis relacionadas aos atributos estruturais de Estados e municípios e aos atributos institucionais das políticas*.²⁷⁶

Assim, de fato, a partir dos anos 1990, o governo federal passou a atuar fortemente na coordenação de políticas sociais comuns, como saúde, educação, assistência social, habitação e saneamento, com a disponibilização de uma ampla cartela de programas de transferência e o estabelecimento de vinculação de gastos

²⁷⁴ ARRETCHE, Marta. Obra citada, p. 103-105.

²⁷⁵ ABRUCIO, Fernando. A coordenação federativa no Brasil: a experiência do período FHC e os desafios do Governo Lula. In: SANTI, Eurico Marcos Diniz de. **Curso de direito tributário e finanças públicas...**, p. 209.

²⁷⁶ ARRETCHE, Marta. **Estado federativo e políticas sociais...**, p. 244.

aos governos estaduais e municipais, como o FUNDEF (EC nº 14/96) e o FUNDEB (EC nº 53/2006), na área da educação, e a EC nº 19/2000, na área da saúde, adiante melhor explicados.

Por sua vez, a Emenda Constitucional nº 19/1998 implementou vários pontos da chamada Reforma Administrativa, merecendo destaque, no que tange às relações intergovernamentais, a atribuição de nova redação ao artigo 241 da Constituição, autorizando a gestão associada de serviços públicos entre os entes da Federação.²⁷⁷

A respeito do citado artigo, Andreas Krell propõe, adequadamente, que “certamente, a forma sistematicamente mais adequada de inserção deste dispositivo no texto da Lei Maior teria sido a sua denominação como ‘art.23-A’”,²⁷⁸ visto que voltado ao fomento da gestão intergovernamental (ou comum) de relevantes serviços públicos. Nesse sentido, como destaca José dos Santos Carvalho Filho, o artigo 241 da Constituição representa uma modalidade do *regime de parceria pública* entre pessoas jurídicas de direito público. De acordo com o autor:

O que se deve ter em mira é que a gestão associada, tal como prevista no art. 241 da Constituição, representa uma das facetas do regime de parceria, estes caracterizados pela conjugação de esforços ajustada entre duas ou mais pessoas públicas ou privadas visando a alcançar fins de interesse comum. No caso, a gestão associada se qualifica como modalidade do regime de *parceria pública*, dentro do qual pactuantes são pessoas integrantes da federação, todas obviamente pessoas jurídicas de direito público.²⁷⁹

Dando concretude ao artigo 241 da Constituição, recentemente foi promulgada a Lei nº 11.107 de 06/04/2005 (Lei dos Consórcios Públicos), que regulou de maneira minuciosa o instituto dos consórcios públicos, introduzindo um legítimo instrumento de cooperação intergovernamental na federação brasileira. Em

²⁷⁷ Conforme redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998: “Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos”. A antiga redação (revogada) do artigo 241 era: “Art. 241. Aos delegados de polícia de carreira aplica-se o princípio do art. 39, § 1º, correspondente às carreiras disciplinadas no art. 135 desta Constituição”.

²⁷⁸ KRELL, Andreas J. **Leis de Normas Gerais, Regulamentação do Poder Executivo e Cooperação Intergovernamental em Tempos de Reforma Federativa...**, p. 57.

²⁷⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Consórcios Públicos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 7.

complementação à citada lei, e atendendo ao disposto em seu artigo 20, o Presidente da República promulgou o Decreto nº 6.017 em 17/01/2007, que dispôs sobre as “normas gerais de contratação dos consórcios públicos”, que trouxe previsões mais detalhadas sobre o consórcio público, bem como a definição do instituto dos convênios de cooperação, que não foi regulado pela lei.

Do exposto, percebe-se que após meados de 1990, o equilíbrio federativo passa a pender para o lado da União, a qual, com um orçamento incrementado através da recentralização fiscal, passa a exercer um papel ativo na regulamentação e coordenação de políticas públicas sociais, o que contribuiu para a consolidação de um processo de descentralização administrativa.

4.4. Regulação Federal de Políticas Públicas Sociais

A Constituição de 1988 atribuiu à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios a competência comum para executarem a maior parte das políticas públicas sociais brasileiras, de modo que cada um deles pode regulamentar e implementar estas políticas, dentre as quais se destacam as áreas da proteção ao patrimônio público (art. 23, I), saúde (art. 23, II), educação (art. 23, V), assistência social (art. 23, II), habitação (art. 23, IX), saneamento (art. 23, IX), meio ambiente (art. 23, VI e VII) e combate à pobreza (art. 23, X).

Apesar disso, Marta Arretche observa que “a CF 1988 não alterou a estrutura vertical de distribuição de autoridade das políticas sociais, herdada do regime militar, que foi, por sua vez, um desdobramento do modelo inaugurado por Getúlio Vargas nos anos 1930.”²⁸⁰ Ou seja, há um claro legado (*path dependence*) de preempção federal (*federal preemption* ou *policy preemption*) no âmbito das políticas sociais e da inexistência de incentivos à cooperação intergovernamental.

Nestas áreas de competência comum, conforme observado, a atual Constituição não estabeleceu como se daria a regulação e a implementação, sendo que, até hoje, não foram publicadas as leis complementares disciplinadoras. Nos últimos anos, Marta Arretche observou, contudo, que tem se desenvolvido uma gestão compartilhada destes serviços.²⁸¹ Segundo ela, a atual distribuição

²⁸⁰ ARRETCHE, Marta. **Democracia, federalismo e centralização no Brasil...**, p. 161.

²⁸¹ ARRETCHE, Marta. **Estado federativo e políticas sociais...**, p. 30-31.

intergovernamental da autoridade nas diferentes políticas setoriais pode ser assim resumida:

	Normatização²⁸²	Financiamento	Execução
Educação	Federal	Estados e municípios Vinculação de gasto	Estados e municípios
Saúde	Federal	Transferências federais Vinculação de gasto	Estados e municípios
Habitação Popular	Federal	Transferências federais Receitas próprias	Estados e municípios
Saneamento	Federal	Transferências federais Receitas próprias	Estados e municípios
Transferência de renda	Federal	Federal	Estados e municípios (cadastramento)

Fonte: ARRETCHÉ, Marta. **Democracia, federalismo e centralização no Brasil...**, p. 169.

Assim, a fim de melhor compreender este novo movimento, adiante serão analisadas a regulamentação e a gestão intergovernamental no âmbito de três importantes áreas de políticas sociais: 1) saúde; 2) assistência social; e 3) educação.

4.4.1. Saúde

Na área da saúde, a Constituição estabeleceu um sistema que se pretende universal, público e gratuito, cuja estrutura é historicamente centralizada, tendo no governo federal o principal agente coordenador destas políticas, através da normatização e financiamento, e a execução ou implementação destas políticas nos governos estaduais e municipais. A própria estrutura do SUS já estabelece um sistema descentralizado, cuja adesão é voluntária, sendo a função de cada governo estabelecido pela Lei Orgânica da Saúde - LOS (Lei nº 8.080/90). Por sua vez, a EC nº 19/2000 instituiu uma destinação obrigatória de 12% e 15% dos orçamentos estaduais e municipais, respectivamente, para a saúde.

Nesses sistemas, a União é a grande encarregada da formulação da política nacional de saúde, tendo no Ministério da Saúde sua principal autoridade. Assim, como bem observa Marta Arretche, “a edição de portarias ministeriais tem sido o

²⁸² Neste ponto, deve-se observar que as competências descritas (habitação, educação, saneamento, saúde e assistência social) tratam-se de competências comuns entre os entes federados. Nesse sentido, a classificação proposta por Marta Arretche, no que tange ao aspecto da normatização, retrata o que, de fato, ocorreu na federação brasileira, na medida em que foi a União que normatizou estes assuntos, através da promulgação de leis de normas gerais.

principal instrumento de coordenação das ações nacionais em saúde”.²⁸³ Elas são editadas na forma de Normas Operacionais Básicas (NOBs), que regulamentam as funções de cada governo e os critérios das transferências de recursos federais.

A este respeito, destaca-se a NOAS-SUS 01/2001, que estabeleceu um sistema regionalizado de assistência a saúde, especificando as funções de cada governo. Também a Portaria nº 204, de 29 de janeiro de 2007, que criou o Piso de Atenção Básica (PAB) à Saúde, regulamentando o financiamento e a transferência dos recursos federais para as ações e os serviços de saúde. O PAB é composto por uma parte fixa, com repasses de recursos automáticos calculados pelo número de habitantes, e uma parte variável, decorrente da adesão individual a programas federais, como o Programa de Saúde da Família e Agentes Comunitários (PSF), Programa Saúde Bucal, dentre outros.²⁸⁴ O principal instrumento de coordenação utilizado pela União, portanto, trata-se da transferência de recursos condicionados, se assemelhando, portanto, aos *grants-in-aids* americanos.

A prestação propriamente dos serviços fica a encargo dos Municípios, que têm a função primordial de gerir os serviços básicos da rede municipal. Os Estados têm a função básica de apoio técnico e financeiro aos Municípios, fomentando a descentralização da sua execução, e a função complementar de organizar os serviços de saúde em caráter regional e de maior complexidade.²⁸⁵

A área da saúde constitui-se na área que dispõe da melhor regulação de sua estrutura e divisão de funções, tendo servido de modelo para as demais. Ela iniciou um modelo de gestão intergovernamental dos serviços de saúde por meio de fóruns intergovernamentais, consistentes em Comitês Intergestores Bipartites (CIB), entre governos estaduais e municipais, e Tripartites (CIT), entre as três esferas. Esses Comitês Intergestores, a depender de sua abrangência, são integrados pelos seguintes órgãos deliberativos: o Ministério da Saúde (MS), o Conselho Nacional de Secretários de Saúde (CONASS) e o Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde (CONASEMS).²⁸⁶

Os Comitês Intergestores se tratam de genuínos espaços de cogestão e coordenação intergovernamental. Como exemplo produtivo desta cooperação, pode

²⁸³ ARRETCHE, Marta. Obra citada, p. 162.

²⁸⁴ FRANZESE, Cibele. **Federalismo Cooperativo no Brasil**..., p. 121.

²⁸⁵ FRANZESE, Cibele. Obra citada, p. 163.

²⁸⁶ FRANZESE, Cibele. Idem, p. 169.

ser citado o Pacto da Saúde, instituído pela Portaria nº 399/GM, de 22 de fevereiro de 2006, previamente discutida e aprovada pelos três Conselhos, que estabeleceu as diretrizes para a implementação de uma rede hierarquizada e regionalizada de cooperação entre os três entes federados (complementando a NOAS-SUS 01/2001).

4.4.2. Assistência Social

Historicamente, a execução de serviços de assistência social ocorreu de maneira fragmentada e descontínua, caracterizada pela desarticulação intergovernamental. Atualmente, a Constituição de 1988 colocou a assistência junto da seguridade social, mas estabeleceu que aquela “será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social” (artigo 203). Dentre seus objetivos, se incluem a proteção à família, à maternidade, à adolescência, à velhice, dentre outros. Sua regulamentação foi dada pela Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS (Lei nº 8.742/93), que estabeleceu uma estrutura hierarquizada e regionalizada, muito semelhante à área da saúde, pois foi nela inspirada.²⁸⁷

Assim, a LOAS atribui à União, atualmente por intermédio do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS), a competência para regular e coordenar a Política Nacional de Assistência Social, estabelecendo padrões nacionais e programas de transferência de recursos (predominantemente através de Normas Operacionais Básicas). Os Municípios são os detentores da função primordial de prestação dos serviços, e os Estados têm o papel complementar de apoiar técnica e financeiramente aqueles.²⁸⁸

Até 1997, as transferências de recursos federais não eram feitas diretamente aos Municípios, mas tão somente aos Estados. A partir da NOB/97, conferiu-se uma maior descentralização ao sistema, permitindo que os Municípios recebessem diretamente os recursos, se aderissem a fundos, conselhos e planos de assistência social. A adesão a este sistema, de maneira diversa da ocorrida no SUS, foi baixa.²⁸⁹ A prestação dos serviços manteve-se predominantemente fragmentada.

Essa situação se alterou em 2004 com o governo Lula, que passou a priorizar ações e políticas sociais, como o combate à fome e à pobreza. Para tanto,

²⁸⁷ ARRETCHE, Marta. **Estado federativo e políticas sociais**...., p. 172-174.

²⁸⁸ FRANZESE, Cibele. **Federalismo Cooperativo no Brasil**...., p. 143-144.

²⁸⁹ FRANZESE, Cibele. Obra citada, p. 125.

criou-se o Ministério de Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS), que unificou a gestão de diversos programas de assistência social de transferência de renda na Secretaria Nacional de Assistência Social (SNAS). Através da NOB-SUAS de 2005, a SNAS criou o Sistema Único de Assistência Social (SUAS), que dividiu as responsabilidades entre as três esferas de governo e estabeleceu três níveis de gestão - inicial, básica e plena -, e três tipos de serviços - básicos, especial de média complexidade e especial de alta complexidade.²⁹⁰

Vários programas foram criados, como o Programa de Atenção Integral à Família (PAIF), composto por uma parte fixa e variável de transferência de recursos, o PROJOVEM Adolescente, o Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (PETI), dentre outros. De acordo com dados do MDS, interpretados por Cibeles Franzese, o novo Sistema Único de Assistência Social teve muito sucesso, sendo que, “em janeiro de 2010, já contava com a adesão de 99,1% dos municípios brasileiros: 14,5% na gestão inicial, 77,6% na gestão básica e 7% na gestão plena”.²⁹¹ Assim, não há dúvida que o padrão das relações intergovernamentais no âmbito setorial da assistência social, se tornou mais entrelaçada e cooperativa.

Por fim, os fóruns intergovernamentais também estão presentes no âmbito da assistência social, representados pelos Comitês Intergestores Bipartites (CIB) e Tripartites (CIT), que são integrados pelos seguintes órgãos deliberativos: o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS), o Fórum Nacional das Secretarias Estaduais de Assistência Social (FONSEAS) e o Conselho Nacional de Gestores Municipais de Assistência Social (CONGEMAS).

4.4.3. Educação

A área da educação caracteriza-se pela maior fragmentação de sua gestão e execução do que as anteriores. Em razão da separação das redes de ensino - União no ensino superior, Estado no ensino médio e fundamental e Município no ensino fundamental e infantil -, todos os entes federativos exercem uma função ativa na gestão de suas redes de ensino e do transporte escolar (no caso dos Estados e Municípios).

²⁹⁰ FRANZESE, Cibeles. Idem, p. 129.

²⁹¹ FRANZESE, Cibeles. Idem, p. 131.

Com a aprovação da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – LDB (Lei nº 9.394/96), foram especificadas as funções de cada governo, sendo que a União, diferentemente do que acontece na área da saúde, não é seu principal financiador, desempenhando um papel supletivo de regulação, organização e avaliação da educação nacional, devendo elaborar o Plano Nacional de Educação.²⁹²

Neste ponto, destaque-se que a Constituição de 1988 já obrigava os Estados e Municípios a aplicarem 25% do seu orçamento na educação. Isso somado ao fato de que ambos os governos serem responsáveis pela gestão do ensino fundamental, poderia se pressupor que ações articuladas fossem tomadas por estes governos. Na prática, contudo, vigia a gestão independente destas tarefas por cada governo, bem como uma grande desigualdade horizontal e vertical entre suas capacidades e prioridades de gasto, indo desde o vestuário e merenda até o salário dos professores.²⁹³

Assim, com o objetivo de limitar a capacidade decisória de gastos dos governos subnacionais, o governo de FHC aprovou o FUNDEF (EC nº 14/96), que vinculou a aplicação de 60% dos 25% constitucionais ao Ensino Fundamental, sendo ainda 60% destinado ao pagamento de salários de professores. No mesmo caminho, o governo Lula, aprovou o FUNDEB (EC nº 53/2006), que criou um Fundo constituído pelo depósito obrigatório de 15% das receitas estaduais e municipais, que são redistribuídas entre estes mesmos governos de acordo com número de matrículas escolares anualmente oferecidas. Essa vinculação de gastos dos governos subnacionais promovidas pelas duas emendas foi capaz de imprimir maior coordenação a esta área e foi responsável pela expansão da matrícula no ensino fundamental, bem como pelo aumento dos salários dos professores.

Outro aspecto distintivo na educação trata-se da inexistência de fóruns intergovernamentais, ou seja, Comitês Intergestores, assim como nas áreas de saúde e assistência social. Existem, porém, órgãos deliberativos que promovem a cooperação horizontal entre os governos subnacionais, como o Conselho Nacional dos Secretários Estaduais de Educação (CONSED) e a União Nacional dos Dirigentes Municipais da Educação (UNDIME).

²⁹² FRANZESE, Cibele. Idem, p. 144-145.

²⁹³ ARRETCHÉ, Marta. **Democracia, federalismo e centralização no Brasil...**, p. 166.

Convém destacar, contudo, que a inexistência de fóruns intergovernamentais é a regra geral no âmbito das políticas públicas,²⁹⁴ sendo a área da saúde e assistência social notáveis exceções, razão pela qual o nível municipal tem pouco espaço de representação nos debates políticos nacionais acerca da gestão destas políticas sociais. Esta circunstância conduz ao tema seguinte da presente pesquisa, qual seja, a análise do grau de representação dos governos subnacionais na política nacional no seu canal formal, o Senado Federal.

4.5. Senado Federal

O sistema bicameral brasileiro replica o modelo da federação americana, sendo composto pela Câmara dos Deputados, como a Câmara representativa do povo, e pelo Senado Federal, como a Câmara representativa dos Estados. Assim como no modelo americano, o Senado Federal adota o princípio da representação igualitária, com a diferença de ser composto por três representantes de cada Estado, que são eleitos diretamente pela população, pelo princípio majoritário (artigo 46, CF). Portanto, cada Estado possui três votos, que são contados de maneira individual (podendo inclusive serem opostos).

No que tange à amplitude de seus poderes, o sistema bicameral brasileiro caracteriza-se pela simetria, tendo o Senado poder de veto absoluto sobre qualquer projeto de lei iniciado pela Câmara dos Deputados (artigo 65, CF).²⁹⁵ Além disso, possui uma grande amplitude de competências exclusivas, dentre as quais se incluem a atribuição para aprovar os limites de endividamento estadual, o que o torna, segundo Eduardo Kugelmas, em “um dos principais atores na questão mais estratégica para a redefinição das relações intergovernamentais”²⁹⁶.

De acordo com estudo realizado por Alfred Stepan, que analisou o papel das câmaras altas nas federações, o Senado brasileiro apresenta uma desproporção sem paralelo no mundo, decorrente da adoção do princípio da representação igualitária. Em razão da grande diferença populacional entre os Estados brasileiros,

²⁹⁴ ARRETCHE, Marta. Obra citada, p. 170-171.

²⁹⁵ CF, art. 65, *caput*. “O projeto de lei aprovado por uma Casa será revisto pela outra, em um só turno de discussão e votação, e enviado à sanção ou promulgação, se a Casa revisora o aprovar, ou arquivado, se o rejeitar.”.

²⁹⁶ KUGELMAS, Eduardo. A evolução recente do regime federativo no Brasil. In: HOFMEISTER, Wilhelm; CARNEIRO, José Mário Brasiliense (Org.). **Federalismo na Alemanha e no Brasil...**, p. 46.

aqueles da Região Norte e Nordeste acabam sendo super-representados, enquanto os Estados da Região Sudeste acabam sendo sub-representados. De acordo com dados de 1991, em razão da população, um voto de Roraima equivaleria a cento e quarenta e quatro votos de São Paulo. Nas palavras de Alfred Stepan:

Os Estados Unidos e o Brasil seguem a mesma regra decisória no que diz respeito aos votos na Câmara Alta; cada estado, independentemente de sua população, recebe um número igual de cadeiras no Senado (duas nos Estados Unidos e três no Brasil). Nos Estados Unidos, o estado de menor população em 1990 era o Wyoming, com 453.588 pessoas e o estado com maior número de habitantes era a Califórnia, com 29.760.021 (*Whitakers Almanac*, 1997). Assim, um voto no Wyoming equivalia a 66 votos na Califórnia. O Brasil ainda restringe mais o poder do *demos* do que os Estados Unidos. Em 1991, o menor estado brasileiro era Roraima, com uma população de 215.790; e o maior era São Paulo, com 31.192.818 habitantes (*Europe World Yearbook*, 1995:618; Elazar, 1994). Desse modo, um em Roraima pesa 144 vezes mais do que um em São Paulo. (...) Se houvesse uma perfeita proporcionalidade no Brasil, Roraima teria um deputado e São Paulo teria perto de 115. Na situação atual, Roraima elege oito deputados e São Paulo apenas setenta.²⁹⁷

A super-representação existente no Senado Federal se repete na Câmara dos Deputados, em razão da imposição constitucional de um limite mínimo de 8 e máximo de 70 deputados federais por Estado. De acordo com Fátima Anastasia, “esses limites penalizam fortemente os cidadãos de São Paulo, o estado mais populoso da Federação, e beneficiam os cidadãos dos estados menores e menos populosos como Acre, Amapá, Sergipe e Tocantins (...)”.²⁹⁸ Por isso, o sistema bicameral brasileiro é o modelo mais restritivo do *demos*, no qual o princípio democrático do “um homem um voto” sofre as maiores restrições.

Conforme sustenta a literatura política,²⁹⁹ em um bicameralismo de poderes simétricos (como o brasileiro, não obstante a sobre-representação em sua composição), a existência de uma segunda câmara legislativa representativa dos

²⁹⁷ STEPAN, Alfred. Para uma nova análise comparativa do federalismo e da democracia: federações que restringem ou ampliam o poder do *Demos*. **Dados**, Rio de Janeiro, v. 42, n. 2, 1999. Disponível via internet em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0011-52581999000200001&lng=en&nrm=iso>.

²⁹⁸ Dados: ANASTASIA, Fátima. Federação e Relações Intergovernamentais. In: Lúcia Avelar; Antônio Octávio Cintra. (Org.). **Sistema Político Brasileiro: uma introdução**. v. 1, Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer; São Paulo: Fundação Editora da Unesp, 2004, p. 232.

²⁹⁹ ELSTER, Jon. **Ulisses liberto...**, p. 168-176; TSEBELIS, George. **Atores com poder de veto...**, p. 80-56 e 206-214.

Estados, como o Senado, tenderia a operar como um freio à mudança institucional, especialmente em assuntos que afetem os interesses estaduais. De modo simplificado, “propostas de mudança institucional que ameacem direitos das unidades constituintes terão maior dificuldade para aprovação, porque os atores que representam as unidades constituintes defenderão seus interesses e terão recursos institucionais para exercer seu poder de veto”.³⁰⁰

Portanto, os senadores tenderiam a votar de acordo com as preferências dos governadores e elites regionais. Não é, contudo, o que ocorre no Brasil. De acordo com estudos de Marta Arretche, o Senado brasileiro é uma casa partidária. Após analisar a forma como as bancadas estaduais de senadores votaram em emendas constitucionais e leis que afetaram negativamente os direitos das unidades constituintes entre o período de 1989 a 2009, a autora observou que matérias federativas têm um efeito marginal na coesão das bancadas de senadores. Ao contrário é o pertencimento partidário que define o comportamento dos senadores, cujas taxas de coesão e disciplina partidária no Senado são similares às altas taxas da Câmara dos Deputados. Assim, é o poder de veto do partido, e não dos interesses estaduais, que caracteriza sua atuação.³⁰¹

Portanto, nos moldes do que ocorre na federação americana, o sistema bicameral brasileiro tem a principal função de criar um *dispositivo de atraso* no processo de elaboração das leis, aumentando o número de atores com poderes de veto no processo legislativo, e a estabilidade decisória em favor do *status quo*, sendo os interesses partidários, e apenas episodicamente os interesses estaduais, o mote principal de sua atuação.

Neste aspecto, o caso brasileiro corrobora a hipótese de Ronald Watts de que nas federações em que os membros da Câmara Alta são diretamente eleitos, eles tendem a votar, predominantemente, de acordo com linhas partidárias ao invés de seguir estritamente os interesses regionais que representam.³⁰²

³⁰⁰ ARRETCHÉ, Marta. **Democracia, federalismo e centralização no Brasil...**, p. 118.

³⁰¹ ARRETCHÉ, Marta. Obra citada, p. 140-141.

³⁰² WATTS, Ronald L. **Comparing federal systems...**, p. 151.

4.6. Padrão de Relações Intergovernamentais Brasileiras

Diante deste quadro, pode-se definir, com segurança, que a federação brasileira caracteriza-se pela fragmentação ou compartimentalização e pela baixa institucionalização de suas relações intergovernamentais. Em outros termos, embora a Constituição de 1988 tenha previsto formalmente a transição para um federalismo de cooperação, no plano material as relações intergovernamentais brasileiras continuaram caracterizadas por uma forte ausência de articulação e cooperação entre os governos na execução de suas tarefas administrativas e serviços públicos.³⁰³

Assim, a opção pela gestão descentralizada da maior parte das políticas sociais, a municipalização e a simples inclusão de mecanismos de codecisão administrativa no texto constitucional, notadamente as competências comuns do artigo 23, não conduziram à esperada consolidação de relações intergovernamentais cooperativas, porquanto não houve a preocupação em se regulamentar a forma, bem como em se estabelecerem instrumentos de coordenação e cooperação que incentivassem a gestão associada de tarefas e serviços públicos.

Assim, a descentralização administrativa na federação brasileira conduziu-se por um processo de barganha caracterizado por um “jogo de empurra” em que cada nível de governo buscava transferir ao outro governo a maior parte dos custos políticos, financeiros e administrativos da gestão das políticas. Como consequência, consolidou-se um federalismo estadualista e predatório. A cooperação intergovernamental ocorria de maneira apenas episódica e bilateral, não como um processo multilateral, no mais típico padrão de relações intergovernamentais de uma federação presidencialista de modelo federativo dividido. O Senado Federal também

³⁰³ Destacando a necessidade de se estabelecer um Direito Administrativo Cooperativo para se concretizar um federalismo efetivamente cooperativo, Thiago Marrara sustenta que: “Ainda assim, em muitos setores extremamente relevantes para o país e em que as infraestruturas exercem um papel estratégico, nota-se certo isolamento normativo-organizacional das entidades federativas, sobretudo as federais, em relação aos interesses e anseios dos outros entes. (...) É preciso, contudo, superar essas deficiências para que se efetive, no Brasil, um verdadeiro federalismo cooperativo. Cooperação federativa não é algo que decorre de uma mera citação constitucional. A cooperação e a coordenação federativa exigem uma transformação do direito administrativo organizacional no sentido de se obrigar crescentemente as entidades e os órgãos públicos a agirem com respeito e consideração aos anseios, interesses e peculiaridades de todos os entes da federação. Não há federalismo cooperativo sem direito administrativo cooperativo.” (MARRARA, Thiago. Regulação sustentável de infraestruturas. In: **Revista Brasileira de Infraestrutura – RBINF**, Belo Horizonte, ano 1, n. 1, p. 95-120, jan./jun. 2012, p. 98).

sempre se caracterizou pela baixa representação dos interesses estaduais no âmbito nacional, contribuindo ainda mais para a divisão das esferas de governo.

Esse quadro se altera em meados dos anos 90, após a estabilização econômica do Brasil, através de um processo de coordenação setorial conduzido pelo governo federal. Apesar de não terem sido institucionalizadas estruturas e mecanismos nacionais através dos quais os entes federativos poderiam cooperar para a gestão e execução de tarefas e políticas públicas comuns, assim como ocorre nas federações parlamentaristas, o governo federal passou a estabelecer estruturas cooperativas para áreas específicas de políticas públicas através de regulamentação setorial.

Assim, através de regulação central federal (lei formal e regulamentação administrativa), a União passou a incentivar a execução coordenada e cooperativa de importantes políticas sociais, disponibilizando recursos através de transferências condicionadas (semelhantes ao *grants-in-aid* americano), e atribuindo predominantemente ao Município a competência para prestar serviços públicos para o cidadão, assim como ocorre no modelo do federalismo entrelaçado alemão.

Especialmente nas áreas da saúde e da assistência social, estabeleceram-se fóruns intergovernamentais, representados pelas Comissões Intergestores, para a coordenação e gestão comum dos serviços entre os três níveis de governo, possibilitando a participação de representantes dos governos estaduais e até dos municipais na elaboração das políticas nacionais.

A coordenação setorial da execução das políticas públicas sociais, portanto, foi um dos caminhos explorados para a alteração das relações intergovernamentais brasileiras em áreas sociais específicas, instituindo uma efetiva gestão coordenada e cooperativa entre os níveis de governo. Nesse sentido, a corrente aversão doutrinária pelo adensamento de competências regulatórias da União deve ser relativizada.³⁰⁴ O importante é que o equilíbrio federativo seja compensado por outras técnicas, como o aumento da participação dos governos subnacionais na formulação, na gestão e execução destas políticas.

³⁰⁴ De maneira semelhante, assevera Fernanda de Almeida que: “De fato, realisticamente, a preponderância da União no federalismo contemporâneo é um dado com que se tem de aprender a conviver. O que é preciso impedir é uma hegemonia do poder federal que desnature o sistema.” ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. **Competências na Constituição de 1988**..., p.75.

Deve-se observar, contudo, que esse padrão cooperativo das relações intergovernamentais existentes nas políticas setoriais não se desenvolveu em todas as áreas sociais, nem concretizou o esperado federalismo cooperativo. A partir da análise comparativa dos diferentes sistemas intergovernamentais que se consolidaram nas diferentes federações, sustenta-se que há várias instituições federativas que todavia poderiam ser desenvolvidas na federação brasileira.

Nesse passo, pode-se citar que recentemente, através da EC nº 19/2000, alterou-se o artigo 241 da Constituição para instituir, como princípio, a gestão associada de serviços públicos entre os entes da federação, e dois novos genuínos mecanismos de cooperação intergovernamental, os consórcios públicos e os convênios de cooperação, que passam por uma fase embrionária de desenvolvimento jurídico e utilização prática.

Da mesma forma, à exceção dos Comitês Intergestores da experiência da saúde e educação e do Conselho de Políticas Fazendária (CONFAZ), vige uma grande ausência de fóruns federativos e outros canais de comunicação, troca de informações e auxílio mútuo entre as esferas de governo. A institucionalização de estruturas de cooperação entre os governos continua deficitária em comparação a muitas federações estrangeiras.

Igualmente, no âmbito subnacional, ressurte-se da ausência de instâncias supranacionais de parceria e cooperação. O modelo das regiões metropolitanas não se revelou como um modelo de sucesso para vencer os desafios metropolitanos, bem como não são uma estrutura adequada para a cooperação horizontal entre Municípios não conurbados.

Assim, diante destas perplexidades da federação brasileira, no último capítulo desta pesquisa analisa-se a conformação jurídica de alguns instrumentos administrativos de cooperação intergovernamental, em especial dos consórcios administrativos; das regiões metropolitanas; dos convênios públicos e convênios de cooperação; e, finalmente, dos fóruns intergovernamentais, com o objetivo de explorar suas possibilidades cooperativas e propor novas linhas de desenvolvimento.

CAPÍTULO V – INSTRUMENTOS ADMINISTRATIVOS DE COOPERAÇÃO INTERGOVERNAMENTAL

5.1. Convênios Administrativos

5.1.1. Previsão normativa

O convênio administrativo trata-se do primeiro instrumento de cooperação intergovernamental utilizado na prática administrativa cotidiana brasileira. Apesar de acordos de natureza semelhante terem sido previstos nas Constituições anteriores,³⁰⁵ a consolidação jurídica do instituto do convênio veio apenas com a Constituição de 1967, que fez menção expressa a ele em várias passagens constitucionais. Especificamente no que se refere à cooperação entre governos, merecem destaque o artigo 13, § 3º, e o artigo 16, § 4º, que dispõem o seguinte:

CF 1967, Artigo 13, § 3º. A União, os Estado e os Municípios poderão celebrar *convênios* para a execução de suas leis, serviços ou decisões, por intermédio de funcionários federais, estaduais ou municipais. (Destacou-se)

CF 1967, Artigo 16, § 4º. Os Municípios poderão celebrar *convênios* para a realização de obras ou exploração de serviços públicos de interesse comum, cuja execução ficará dependendo de aprovação das respectivas Câmaras Municipais. (Destacou-se)

Daí ver-se que o convênio, desde sua origem, sempre foi um instrumento vocacionado ao ajuste de vontades entre entes públicos para a realização de serviços e tarefas públicas de interesse comum. Nesta época, contudo, por expressa disposição constitucional, requeria-se a autorização legislativa para sua aprovação.

Nessa linha, o Decreto-Lei nº 200/1967, que dispôs basicamente sobre a organização da Administração Pública federal, estabeleceu o convênio como instrumento voltado à implementação da descentralização administrativa, utilizado para a delegação de atividades e serviços federais para os órgãos dos governos estaduais e municipais responsáveis pela execução de serviços correspondentes. Nos termos do artigo 10, § 1º, alínea *b*, e, § 5º:

³⁰⁵ As Constituições de 1934 (artigo 5º, §1º), 1937 (artigo 55) e 1946 (artigo 18, §3º) continham disposições que utilizavam a expressão “acordo” para designar uma forma de cooperação administrativa entre os respectivos entes federados para o cumprimento de atos, decisões ou serviços de suas autoridades, e, portanto, semelhante à ideia dos convênios.

Art. 10. A execução das atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada.

§ 1º A descentralização será posta em prática em três planos principais:

- a) dentro dos quadros da Administração Federal, distinguindo-se claramente o nível de direção do de execução;
- b) da Administração Federal para a das unidades federadas, quando estejam devidamente aparelhadas e mediante *convênio*;
- c) da Administração Federal para a órbita privada, mediante contratos ou concessões.

(...)

§ 5º Ressalvados os casos de manifesta impraticabilidade ou inconveniência, a execução de programas federais de caráter nitidamente local deverá ser delegada, no todo ou em parte, mediante *convênio*, aos órgãos estaduais ou municipais incumbidos de serviços correspondentes. (Destacou-se)

Trouxe também a previsão de celebração de convênios para a cooperação entre entidade pública e privada, especificamente na área da prestação da assistência médica (artigo 156, § 2º, Decreto-Lei nº 200/1967). Assim, o convênio passou-se a difundir como o instrumento por excelência da descentralização administrativa, destinado à cooperação de entidades públicas entre si, e com entidades privadas.

A Constituição 1988 trouxe a previsão do instituto, porém não repetiu o texto das constituições anteriores, limitando-se a mencionar o instituto do convênio em poucas passagens, como, por exemplo, no artigo 71, inciso VI,³⁰⁶ e no art. 199, §1º.³⁰⁷ A este respeito, Maria Sylvia Zanella Di Pietro observa que não obstante o breve tratamento constitucional, “na realidade, a possibilidade de cooperação por meio de convênios ou consórcios já decorria, implicitamente, do art. 23, para as atividades de competência concorrente, como saúde, assistência social, proteção dos deficientes, proteção dos documentos, obras e outros de valor histórico, preservação das florestas etc.”³⁰⁸ Ou seja, os convênios e consórcios administrativos nunca deixaram de ser utilizados pelo Poder Público na prática administrativa, para a consecução de objetivos comuns com outras entidades.

³⁰⁶ “CF 88, Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete: VI - fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante *convênio*, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município”. (destacou-se)

³⁰⁷ “CF 88, Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada. § 1º - As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou *convênio*, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos”. (destacou-se)

³⁰⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública...**, p. 248.

De fato, na legislação administrativa infraconstitucional sempre foi farta a previsão e utilização do instituto do convênio como instrumento de cooperação administrativa. Sobre o assunto, faz-se oportuno transcrever a excelente síntese de legislação elaborada por Dinorá Adelaide Musetti Grotti:

“Ainda o convênio é indicado no Decreto-lei 200, de 25.2.1967, que dispõe sobre a organização da Administração Federal, como instrumento de descentralização das atividades federais (art. 10, §§ 1º “b” e 5º, § 2º do art. 156; art. 160 e art. 166). O Decreto federal 93.872, de 23.12.1986, contém preceitos sobre convênios de que participam a União ou entidades federais (arts. 48 a 57). O Código Tributário Nacional também prevê convênios entre Estados e Municípios com a União em matérias tributária (arts. 83 e 100, inc. IV). Posteriormente, a Lei 8.666, de 21.6.1993, que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública, disciplinou essa matéria no art. 116. A Lei 9.074, de 7.7.1995, no artigo 36, previu a possibilidade de convênio de cooperação tendo por objeto o credenciamento de Estados e Distrito Federal, pelo poder concedente, para a realização de atividades complementares de fiscalização e controle dos serviços prestados no âmbito de seus territórios. A Lei 9.277, de 10.5.1996, autoriza a União a delegar aos Municípios, Estados da federação ou ao Distrito federal, ou a consórcio entre eles, a administração e exploração de rodovias, ou obras rodoviárias federais e a exploração de portos federais, mediante convênio. A Lei 9.427, de 26.12.1996, estipula, entre as competências da Agência Nacional de Energia Elétrica, a celebração de convênios com órgãos estaduais para fiscalizar as concessões e a prestação dos serviços de energia elétrica (art. 3º, inc. IV)”³⁰⁹.

Na sequência, a Secretaria do Tesouro Nacional publicou a Instrução Normativa nº 01, de 15 de janeiro de 1997, que se tratou do marco jurídico dos convênios de natureza financeira, disciplinando o procedimento e os requisitos para a transferência de recursos públicos entre “órgão da administração pública federal direta, autárquica ou fundacional, empresa pública ou sociedade de economia mista que estejam gerindo recursos dos orçamentos da União, visando à execução de programas de trabalho, projeto/atividade ou evento de interesse recíproco, em regime de mútua cooperação” (conforme artigo 1º, §1º, inciso I). A partir de então, ficou claro na legislação a distinção entre duas espécies de convênios: os de natureza financeira e os de natureza colaborativa.

³⁰⁹

GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. **O serviço público e a Constituição Brasileira de 1998...**, p. 205-206.

Com a aprovação da Lei nº 8.666/93, que revogou o vetusto Decreto-Lei nº 2.300/86 sobre licitações e contratos da Administração Federal, em seu artigo 116 foram previstas normas gerais a serem aplicáveis “no que couber, aos convênios, acordos, ajustes ou outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração” (artigo 116, *caput*) que tivessem por objeto a transferência de recursos. Nenhuma novidade, contudo, foi trazida pelo dispositivo que, na realidade, se constitui em um roteiro facultativo do conteúdo dos convênios de natureza financeira.³¹⁰

É apenas com a promulgação do Decreto nº 6.170, de 25 de julho de 2007, e da Portaria Interministerial nº 127, de 29 de maio de 2008, que o marco regulatório dos convênios sofre considerável alteração normativa. De acordo com o artigo 1º, inciso I, do Decreto nº 6.170/2007, conceituou-se de maneira ampla o convênio de natureza financeira como:

I - convênio - acordo, ajuste ou qualquer outro instrumento que discipline a transferência de recursos financeiros de dotações consignadas nos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União e tenha como partícipe, de um lado, órgão ou entidade da administração pública federal, direta ou indireta, e, de outro lado, órgão ou entidade da administração pública estadual, distrital ou municipal, direta ou indireta, ou ainda, entidades privadas sem fins lucrativos, visando a execução de programa de governo, envolvendo a realização de projeto, atividade, serviço, aquisição de bens ou evento de interesse recíproco, em regime de mútua cooperação;

Por sua vez, o artigo 1º, § 2º, da Portaria Interministerial nº 127/2008, emitida pelos Ministérios do Planejamento, Orçamento e Gestão, da Fazenda e do Controle e da Transparência, estabeleceu o convênio como meio de descentralização da execução de atividades do governo federal para entidades públicas e privadas que exerçam estas mesmas atividades, desde que disponham de condições técnicas para executá-lo. Seu artigo 2º traz hipóteses de exclusão da

³¹⁰ Criticando a inclusão deste dispositivo sobre convênios na nova Lei de Licitações, com a qual se concorda, Ivan Rigolin assevera que: “A Lei nº 8.666 nada tem com convênios, nem como lei de licitações que é, jamais deveria ter falado desse assunto, como alegre e despreocupadamente fez, no art. 116. O art. 116 é um roteiro facultativo, um lembrete de possíveis conteúdos dos convênios – e, aliás, não contém novidade alguma, pois que mesmo décadas antes de editada a lei os convênios já eram celebrados com base aproximada naquele roteiro mais do que natural. (...) Ninguém se iluda supondo que o art. 116 da lei de licitações, talvez imaginando inventar a roda, transformou os convênios em algo que não eram antes, ou que os tornou mais formais e rígidos, ou que lhes impôs formalidades procedimentais novas (...)”. (RIGOLIN, Ivan. Desmistificando os convênios. In: **Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP**, ano 5, n. 55, jul. 2006.)

aplicação das regras daquela Portaria para convênios celebrados em importantes áreas, como assistência social, médica e educacional, em razão da existência de lei específica que disciplina critérios diversos para a execução daqueles programas.

Art. 2º Não se aplicam as exigências desta Portaria: (alterado pela Port. nº 342, de 05/11/2008)

I - aos convênios e contratos de repasse: (alterado pela Port. nº 342, de 05/11/2008)

(...)

c) destinados à execução descentralizada de programas federais de atendimento direto ao público, nas áreas de assistência social, médica e educacional, ressalvados os convênios em que for prevista a antecipação de recursos; (alterada pela Port. nº 342, de 05/11/2008)

(...)

II - às transferências celebradas no âmbito: (alterado pela Port. nº 342, de 05/11/2008)

a) do Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas (...);

b) do Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE (...);

c) do Programa Dinheiro Direto na Escola – PDDE (...);

d) do Programa Nacional de Apoio do Transporte Escolar – PNATE (...);

e) do Programa de Apoio aos Sistemas de Ensino para Atendimento de Jovens e Adultos (...);

f) do Programa Brasil Alfabetizado (...);

g) do Programa Nacional de Inclusão de Jovens (...);

IV - às transferências a que se referem: (alterado pela Port. nº 342, de 05/11/2008)

V - às transferências para execução de ações no âmbito do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC (...);

VI - a outros casos em que lei específica discipline de forma diversa a transferência de recursos para execução de programas em parceria do Governo Federal com governos estaduais, municipais e do Distrito Federal ou entidade privada sem fins lucrativos.

Assim, pode-se dizer que, como regra geral, atualmente os convênios de natureza financeira, ou seja, que envolvem transferência de recursos, se submetem ao roteiro mínimo do artigo 116 da Lei nº 8.666/93 e às regras do Decreto nº 6.170/2007 e da Portaria Interministerial nº 127/2008, a não ser que exista regulamentação específica para aquele determinado convênio. Já os convênios de colaboração possuem um conteúdo e procedimento mais flexível, variando muito de acordo com os objetivos pretendidos pelas entidades convenientes.

Por fim, sejam os convênios administrativos de natureza financeira ou colaborativa, o pacífico e reiterado posicionamento do Supremo Tribunal Federal é

pela inconstitucionalidade de qualquer norma que estabeleça a exigência de ratificação legislativa para sua celebração, por ofensa ao princípio da independência e harmonia dos poderes. Nesse sentido, convém destacar os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal: ADI 342/PR, DJU 11/04/03; ADI 1857/SC, DJU 07/03/03; ADI 1865/SC, DJU 12/03/99; ADI 676-2/RJ, DJU 29/11/96.³¹¹

O máximo que se pode exigir do Executivo, por previsão expressa no art. 116, § 2º, da Lei 8666/1993, é que, quando o convênio implicar na transferência de recursos, seja dada ciência de sua celebração ao Legislativo: “Assinado o convênio, a entidade ou órgão repassador *dará ciência* do mesmo à Assembleia Legislativa ou à Câmara Municipal respectiva”. O fundamento deste entendimento decorre da percepção de que, havendo prévia aprovação dos recursos a serem repassados em lei orçamentária, faz-se de todo descabida (além de inconstitucional) a exigência de nova autorização legislativa para sua celebração.

5.1.2. Natureza intergovernamental

De acordo com Sidney Bittencourt, os convênios administrativos, no conceito clássico, se caracterizariam como “acordos celebrados por entes públicos de qualquer espécie, ou entre estes e entidades particulares, com o intuito de concretizarem objetivos de interesse comum”.³¹² Ou seja, no convênio não existiriam contraposição de interesses, mas apenas compartilhamento de esforços e mútua colaboração para a consecução de objetivos comuns.

A este respeito, Thiago Marrara destaca que existem basicamente três posições doutrinárias sobre a natureza jurídica dos convênios:³¹³ 1) como espécie de

³¹¹ Comentando sobre o assunto, Andreas Krell anota que: “Em 2003, o STF declarou a inconstitucionalidade do art.54, XXI, da Carta estadual do Paraná, segundo o qual competia à Assembleia legislativa *autorizar convênios* a serem celebrados pelo Governo do Estado com entidades de Direito Público ou Privado (ADIn n 345/PR, rel. Min. Sidney Sanches, j. 6.2.2003), e, igualmente, de normas da Constituição do Estado de Santa Catarina (arts. 20; 40, III; 71, XIV), por subordinarem *convênios, ajustes, acordos, convenções e instrumentos congêneres* firmados pelo Poder Executivo do Estado-membro, inclusive com outros entes federativos, à apreciação e à aprovação da Assembleia (ADIn n 1857/SC, rel. Min. Moreira Alves, j. 5.2.2003)” (KRELL, Andreas J. **Leis de Normas Gerais, Regulamentação do Poder Executivo e Cooperação Intergovernamental em Tempos de Reforma Federativa...**, p. 58, nota de rodapé nº 129).

³¹² BITTENCOURT, Sidney. **Manual de convênios administrativos**. 2 ed., rev. atual. e ampl., Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 22.

³¹³ MARRARA, Thiago. Identificação de convênios administrativos no Direito Brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito USP**. São Paulo: Universidade de São Paulo, Vol. 100, 2005, p. 559.

contrato administrativo (em que há contraposição de interesses);³¹⁴ 2) como ajuste ou acordo (no qual não há contraposição de interesses);³¹⁵ 3) como ato administrativo complexo.³¹⁶ A divergência é grande, porém a doutrina administrativista concorda em um ponto: sobre a existência de normas próprias dos convênios distintas dos contratos administrativos.³¹⁷

Por esta perspectiva, acredita-se que a busca dos elementos distintivos dos convênios através de sua contraposição aos contratos administrativos seja produtiva. Assim, para a presente pesquisa, entendem-se os convênios como ajustes ou acordos eminentemente administrativos (de menor formalidade), entre partícipes desprovidos de qualquer interesse especulativo, para a persecução de competências ou interesses comuns. Em abono a este entendimento, convém destacar que os convênios administrativos são considerados pelo Supremo Tribunal Federal como instrumentos precários, que não geram direito adquirido de continuidade do ajuste a seus partícipes.³¹⁸

³¹⁴ Nesse sentido, Marçal Justen Filho afirma que “o convênio é um contrato associativo, de cunho organizacional. Isso significa que a prestação realizada por uma das partes não se destina a ser incorporada no patrimônio da outra. As partes do convênio assumem direitos e obrigações visando à realização de um fim comum”. A principal consequência decorrente desta posição doutrinária seria de que, “ao contrário do que pensam alguns, o convênio produz efeitos vinculantes para as partes, ainda que se admita a possibilidade de sua extinção a qualquer tempo por vontade unilateral”. (JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 4 ed., São Paulo: Saraiva, 2009, p. 355). Nesse sentido: MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**..., p. 653; FRANCO SOBRINHO, Manuel de Oliveira. **Contratos Administrativos**. São Paulo: Saraiva, 1981, p. 173.

³¹⁵ Conforme preleciona Hely Lopes Meirelles: “Convênio é acordo, mas não é contrato. No contrato, as partes têm interesses diversos e opostos; no convênio, os partícipes têm interesses comuns e coincidentes. Por outras palavras: no contrato há sempre duas partes (podendo ter mais de dois signatários); uma, que pretende o objeto do ajuste (a obra, o serviço, etc.); outra, que pretende a contraprestação correspondente (o preço, ou qualquer outra vantagem), diversamente do que ocorre no convênio em que não há partes, mas unicamente partícipes com as mesmas pretensões. Por esta razão, no convênio, a posição jurídica dos signatários é uma só idêntica para todos, podendo haver, apenas, diversificação na cooperação de cada um, segundo as possibilidades para a consecução do objetivo comum, desejado por todos.” (MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo brasileiro**. 16. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991, p. 350-351). Nesse sentido: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública**..., p. 247-248; BACELLAR FILHO, Romeu Felipe, **Direito Administrativo**. 4 ed., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 150.

³¹⁶ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. 15 ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 207.

³¹⁷ REIS, Luciano Elias. **Convênios Administrativos como Instrumentos para a Eficiência do Estado e o Desenvolvimento Social**. Curitiba, 2011, 189 f. Tese (Mestrado) – Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, p. 24.

³¹⁸ Assim, Odete Medauar e Gustavo Justino de Oliveira afirmam que “consequentemente, pela sua precariedade, os beneficiários do convênio administrativo não tem direito à sua manutenção, nem muito menos direito adquirido a ela” (1.a T., RE 119.256/SP, rel. Min. Moreira Alves, j. 14.04.1992, DJU 29.05.1992).” (MEDAUAR, Odete; OLIVEIRA, Gustavo Justino de. **Consórcios públicos: Comentários à Lei 11.107/2005**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 110).

Nesse passo, Maria Sylvia Zanella Di Pietro resume as características fundamentais dos convênios nos seguintes elementos: a persecução de objetivos institucionais comuns pelos entes conveniados no âmbito de suas competências institucionais comuns; a mútua colaboração entre os entes conveniados: como repasse de verbas, uso de equipamentos, de recursos humanos e materiais, de imóveis, de *know-how* e outros; a soma de vontades (não sua oposição, como nos contratos administrativos) para alcançar interesses e objetivos comuns; a existência de partícipes com as mesmas pretensões (não de partes, como nos contratos); e a ausência de vinculação contratual, sendo inadmissível cláusula de permanência obrigatória.³¹⁹

Assim, o vínculo de cooperação entre os partícipes contratantes para a consecução de finalidades comuns emerge como uma das características fundantes do convênio. Portanto, a relação convencional, ao pressupor a existência de interesses comuns, conduz ao compartilhamento e associação de esforços para colaboração e cooperação intergovernamental, o que, eventualmente, pode vir instituir obrigações recíprocas entre os convenientes.

Neste ponto, faz-se interessante a distinção proposta por Gustavo Justino de Oliveira entre duas espécies de convênios, os que possuem caráter organizatório e os que possuem caráter colaborativo. O primeiro, denominado de “acordo administrativo organizatório”, tem por objetivo “promover a descentralização de um órgão ou ente administrativo para outros órgãos ou entes administrativos, da mesma esfera federativa ou de esfera federativa distinta”.³²⁰ O segundo, chamado de “acordo administrativo colaborativo”, é utilizado para “a formação de vínculos de colaboração com quaisquer tipos de entidades privadas, com ou sem fins lucrativos, independentemente de serem detentoras de uma qualificação especial prévia”.³²¹

Assim, no âmbito das relações intergovernamentais, pode-se afirmar que os convênios são uma forma contratual de cooperação entre governos, que podem ser celebrados de maneira vertical, entre entidades de níveis distintos; ou horizontal,

³¹⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública...**, p. 247-248.

³²⁰ OLIVEIRA, Gustavo Justino de. **Contrato de gestão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 269-270.

³²¹ OLIVEIRA, Gustavo Justino de. Obra citada, p. 271. Em sentido semelhante, Diogo Figueiredo sustenta que, no âmbito dos convênios, a cooperação ocorre “quando as pessoas acordantes forem todas elas estatais ou paraestatais”, enquanto a colaboração caracteriza-se pela atuação de particulares. (MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo...**, p. 209).

entre entidades de mesmo nível; e podem dar origem a vínculos de cooperação, quando as competências são comuns; ou colaboração, quando as competências são apenas complementares, porém os objetivos comuns (notadamente através convênios que estabeleçam transferências condicionadas de recursos).

Ao lado dos convênios, a doutrina atribui a denominação de consórcio administrativo para o “acordo firmado entre entidades estatais da mesma natureza ou do mesmo nível, para a realização de fins comuns”.³²² Em termos simples seria uma nomenclatura especial para convênios administrativos horizontais, realizados entre entidades de mesmo nível ou natureza. A doutrina atual, contudo, não vê mais sentido nesta distinção, na medida em que os dois institutos se tratam de ajustes administrativos idênticos.³²³

Pelo exposto, conclui-se que o convênio administrativo é o instrumento cooperação intergovernamental de caráter mais informal existente no ordenamento jurídico brasileiro, na medida em que se submetem apenas ao juízo de oportunidade e conveniência da Administração Pública para sua celebração, de acordo com as leis, dispensada qualquer aprovação do Legislativo. Por viabilizar a transferência de bens, recursos e pessoal de um ente federado para a gestão de outro, em nome próprio, são instrumentos instituidores de relações de coordenação e colaboração intergovernamental.

Neste ponto, a federação brasileira se assemelha às demais, e dispõe de um instrumento de grande rapidez e flexibilidade para a instituição de relações intergovernamentais, que é muito utilizado na prática administrativa. A principal discussão quanto ao aprimoramento do instituto dos convênios refere-se à melhoria

³²² GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. **O serviço público e a Constituição Brasileira de 1998...**, p. 206. A respeito dos autores que se filiam à citada definição de consórcio administrativo, Dinorá Grotti, na nota de rodapé de nº 90, cita: “Hely Lopes Meirelles, Diógenes Gasparini, José Afonso da Silva, Maria Sylvia Zanella Di Pietro e Marcos Juruena Villela Souto”.

³²³ Seguindo a posição de Celso Antônio Bandeira de Mello, José dos Santos Carvalho Filho afirma que: “Há autores que se referem ainda aos consórcios administrativos, distinguindo-os dos convênios pelo fato de serem aqueles ajustados sempre entre entidades estatais, autárquicas e paraestatais da mesma espécie, ao passo que estes o seriam entre pessoas de espécies diferentes. Com a vênua devida aos que assim pensam, parece-nos inócua a demarcação distintiva, porquanto em ambos os ajustes são idênticos os contornos jurídicos, o conteúdo e os efeitos. E a prática administrativa tem demonstrado, não raras vezes, que pessoas da mesma espécie (por exemplo, Municípios de determinada região) têm buscado objetivos comuns através da celebração de convênios. Pensamos, pois, que o termo convênio atualmente é o adequado para os regimes de cooperação entre pessoas, só cabendo distingui-los, como se fez acima, da figura tradicional dos contratos. (CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 19 ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 241).

de sua maneira de fiscalização e controle, a qual não se aborda por fugir aos escopos da presente pesquisa.

5.2. Regiões Metropolitanas, Aglomerações Urbanas, Microrregiões e Regiões em Desenvolvimento

5.2.1. Previsão normativa

Ao lado dos convênios administrativos, o segundo instrumento de cooperação intergovernamental constitucionalmente vocacionado à consecução de interesses comuns entre entes federativos trata-se do instituto da região metropolitana. Inicialmente prevista pela Constituição de 1967, sob o título da “Ordem Econômica e Social”, seu artigo 157, § 10, estabeleceu que somente “a União, mediante lei complementar, poder(ia) estabelecer regiões metropolitanas, constituídas por Municípios que, independentemente de sua vinculação administrativa, integrem a mesma comunidade sócio-econômica, visando à realização de serviços de interesse comum.”

Em seguida, com a Emenda Constitucional nº 1 de 1969, o instituto foi transferido para o artigo 164, ainda dentro do título da “Ordem Econômica e Social”, com a seguinte redação: “A União, mediante lei complementar, poderá para a realização de serviços comuns, estabelecer regiões metropolitanas, constituídas por municípios que, independentemente de sua vinculação administrativa, façam parte da mesma comunidade sócio-econômica”.

Sob a égide da Constituição de 1969, foi publicada a Lei Complementar Federal n.º 14, de 08 de Junho de 1973, que estabeleceu, em seu artigo 1º, as primeiras regiões metropolitanas brasileiras - constituídas nas seguintes capitais São Paulo, Belo Horizonte, Porto Alegre, Recife, Salvador, Curitiba, Belém e Fortaleza -, as quais permanecem existindo até hoje sob o mesmo fundamento legal.

No artigo 5º da LC nº 14/1973, todavia vigente, estabeleceu-se como de “interesse metropolitano” os seguintes serviços comuns aos Municípios que integram a região: “I - planejamento integrado do desenvolvimento econômico e social; II - saneamento básico, notadamente abastecimento de água e rede de esgotos e serviço de limpeza pública; III - uso do solo metropolitano; IV - transportes e sistema viário; V - produção e distribuição de gás combustível canalizado; VI -

aproveitamento dos recursos hídricos e controle da poluição ambiental, na forma que dispuser a lei federal; VII - outros serviços incluídos na área de competência do Conselho Deliberativo por lei federal.”

Como órgãos competentes para a gestão da região metropolitana, a referida lei previu em seu artigo 2º a existência de um Conselho Deliberativo e um Conselho Consultivo, a serem criados por lei estadual. De acordo com seu §1º, o Conselho Deliberativo será composto pelo Governo do Estado, como seu Presidente, e mais “5 (cinco) membros de reconhecida capacidade técnica ou administrativa (...) todos nomeados pelo Governador do Estado, sendo um deles dentre os nomes que figurem em lista tríplice organizada pelo Prefeito da Capital e outro mediante indicação dos demais Municípios integrante da Região Metropolitana”. O Conselho Consultivo, por sua vez, nos termos do §2º, “compor-se-á de um representante de cada Município integrante da região metropolitana sob a direção do Presidente do Conselho Deliberativo”.

Interessa observar que, neste período, a instituição das regiões metropolitanas foi realizada de cima para baixo pelo governo federal, como uma forma organizar a implementação centralizada de políticas públicas federais. Nesse sentido, observe-se que o artigo 6º da LC nº 14/1973 estabeleceu que “os Municípios da região metropolitana, que participarem da execução do planejamento integrado e dos serviços comuns, terão preferência na obtenção de recursos federais e estaduais, inclusive sob a forma de financiamentos, bem como de garantias para empréstimos”.

De acordo com Sérgio Azevedo e Virgínia Guia, não obstante seu caráter autoritário e centralizador, a região metropolitana permitiu a implementação de importantes políticas sociais, como saneamento básico, transporte e tráfego urbano, além de terem constituído um corpo técnico adequado para sua gestão. Contudo, com a crise financeira dos anos 80, que cortou a maior parte dos recursos federais disponíveis, e com o início do processo de redemocratização, e sua consequente aversão ao centralismo, as entidades metropolitanas se tornaram ineficientes e foram deixadas de lado.³²⁴

³²⁴ AZEVEDO, Sérgio de; GUIA, Regina R. dos Mares. Reforma do Estado e Federalismo: os desafios da governança metropolitana. In: RIBEIRO, Luiz César de Queiroz. **O Futuro das Metrôpoles**: desigualdades e governabilidade. Rio de Janeiro, Revan-FASE, 2000, p. 525-551.

Com a consolidação da redemocratização brasileira, a Constituição de 1988 inovou ao transferir o instituto da região metropolitana do título da “Ordem Econômica e Social” para o título “Da Organização do Estado”, e ao atribuir aos Estados (não mais à União), a competência para instituí-la em áreas em que exista um agrupamento de municípios limítrofes. De acordo com o artigo 25, § 3º:

Art. 25, § 3º - Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a *organização*, o *planejamento* e a *execução* de funções públicas de interesse comum. (Destacou-se)

Apesar disso, não houve um comprometimento dos Municípios e dos Estados no desenvolvimento das regiões metropolitanas como instrumentos intergovernamentais para a solução problemas comuns. Conforme acima já explicado, o movimento de descentralização brasileiro tomou a forma de uma “municipalização autárquica”, no sentido de que competiria aos Municípios, independentemente de suas desigualdades técnicas e econômicas, assumir a responsabilidade integral pela implementação de políticas sociais.

Além disso, vigia um “jogo de empurra” entre os governos, de modo que ninguém queria se comprometer com a assunção de tarefas, acarretando na consolidação de relações intergovernamentais não coordenadas e competitivas (até mesmo predatórias). A este respeito, Azevedo e Guia destacam que os atores políticos envolvidos consideravam a instituição de regiões metropolitanas como um jogo de soma zero, que implicaria na diminuição tanto do poder dos Estados, quanto dos Municípios.³²⁵

Nesse caminho, Fernando Abrucio observa que em razão da predominância da concepção descentralizadora municipalista quando da elaboração da Constituição de 1988, a instituição de instrumentos de parceria ou cooperação no plano subnacional foram bem reduzidos, e, quando existentes, de grande fragilidade

³²⁵

De acordo com os autores: “os governos estaduais e os municípios metropolitanos, embora reconheçam formalmente a importância da questão institucional metropolitana, tendem a ver esta questão como um jogo de soma-zero, em que a maior governança implicaria diminuição de poder para estados e/ou municípios. (...) Os atores políticos com maior cacife político – normalmente agências estaduais de vocação urbana e municípios maiores – tendem a ser conservadores e arredios diante de propostas de mudança do *status quo*.” (AZEVEDO, S.; GUIA, R. Obra citada, p. 530).

institucional. De acordo com o autor, “a ótica neocolonialista prevalecente nos últimos anos teme a criação de instâncias supramunicipais. Por esta razão, figuras como as regiões metropolitanas e os consórcios têm tido pouca efetividade”.³²⁶

Outro aspecto a ser destacado é que, com a virada das relações intergovernamentais a partir de meados de 1990, a União passou a direcionar recursos diretamente aos Municípios, sem a intermediação dos Estados, o que contribuiu ainda mais para a individualização da prestação dos serviços. Na prática, o Município que consegue o recurso federal o utiliza para resolver individualmente seus problemas internos, desconsiderando os Municípios vizinhos. Essas circunstâncias retratam a fragilidade da cooperação supramunicipal brasileira.

5.2.2. Natureza intergovernamental

De acordo com dados de Meyer, desde a década de 1970 até 2001, foram criadas 28 regiões metropolitanas, compostas por 436 municípios e caracterizadas pela alta concentração populacional, nas quais vivem aproximadamente 70 milhões de habitantes.³²⁷ Ocorre que, pelas razões acima expostas, muitas delas permaneceram latentes, aguardando serem instrumentalizadas para a gestão de funções públicas comuns.

As funções atribuídas pela Constituição à região metropolitana se assemelham em grande parte àquelas atribuídas aos consórcios públicos, adiante tratados. Contudo, conforme destacam Odete Medauar e Gustavo Justino de Oliveira, “embora com um substrato assemelhado, os consórcios públicos não se confundem nem com as regiões metropolitanas, nem com as aglomerações urbanas e as microrregiões”.³²⁸

Primeiro, a região metropolitana tem escopo mais amplo que os consórcios públicos e convênios de cooperação, vez que se destina a integrar a *organização*, o *planejamento* e a *execução* de “funções públicas comuns”, o que é mais abrangente que a gestão associada de “serviços públicos”, como ocorre nos consórcios públicos e convênios de cooperação.

³²⁶ ABRUCIO, Fernando. A reconstrução das funções governamentais no federalismo brasileiro. In: HOFMEISTER, Wilhelm; CARNEIRO, José Mario Brasiliense. **Federalismo na Alemanha e no Brasil**. Série Debates nº 22, vol. I, abril 2001, p. 102.

³²⁷ MEYER, Regina M.P., GROSTEIN, Marta D. & BIDERMAN, Ciro. **Aspectos relevantes do quadro metropolitano brasileiro**. São Paulo, mimeo., 2001.

³²⁸ MEDAUAR, Odete; OLIVEIRA, Gustavo Justino de. **Consórcios públicos...**, p.15.

Em segundo lugar, e mais importante, a natureza jurídica de cada instituto é significativamente diversa, porquanto as regiões metropolitanas não dispõem de personalidade jurídica. De acordo com Medauar e Oliveira:

As regiões metropolitanas, as aglomerações urbanas e as microrregiões não detêm personalidade jurídica, sendo comum a criação de uma entidade pública ou de uma entidade privada a que competirá a sua administração. Ao reverso, os consórcios públicos, nos termos do art. 1º, § 1º, e do art. 6º da Lei Federal 11.107/2005, passam a ter personalidade jurídica própria, de direito público ou de direito privado.³²⁹

De fato, a região metropolitana é apenas uma estrutura organizatória criada por lei estadual para planejar e executar funções públicas de interesse comum entre Municípios limítrofes. Na definição de Eros Roberto Grau, as regiões metropolitanas:

podem ser conceituadas, em sentido amplo, como o conjunto territorial intensamente urbanizado, com marcante densidade demográfica, que constitui um pólo de atividade econômica, apresentando uma estrutura própria definida por razões privadas e fluxos peculiares, formando, em razão disso, uma mesma comunidade sócio-econômica em que as necessidades específicas somente podem ser, de modo satisfatório, atendidas através de funções governamentais coordenadas e planejadamente exercitadas. Face à realidade político-institucional brasileira, serão elas o conjunto que, com tais características, esteja implantado sobre uma porção territorial dentro da qual se distinguem várias jurisdições político-territoriais, contíguas e superpostas entre si, Estados e Municípios.³³⁰

Nesse sentido, José Afonso da Silva caracteriza a região metropolitana antes de tudo como uma realidade fática, sociológica, que se transforma em realidade jurídica através de sua implementação.³³¹ Quer-se com isso chamar a atenção para o fato de que a região metropolitana, por si só, não pode ser sujeito de direitos e deveres, assumindo obrigações em nome dos Municípios que a compõem, pois não possui personalidade jurídica.

De acordo com o artigo 2º da LC nº 14/1973 a gestão das atividades deverá ser feita por um Conselho Deliberativo, que não tem funções executivas.³³² A

³²⁹ MEDAUAR, O.; OLIVEIRA, Gustavo J. Obra citada, p.16.

³³⁰ GRAU, Eros Roberto. **Direito Urbano**: Regiões Metropolitanas, Solo criado, Zoneamento e Controle Ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, p. 10.

³³¹ SILVA, José Afonso. **Direito Urbanístico Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 137.

³³² Nesse sentido, v. GRAU, Eros Roberto. **Direito Urbano**..., p. 41-46.

execução propriamente das atividades deverá ser conduzida por um órgão ou ente administrativo do respectivo Estado, sendo que este último poderá tomar a forma de autarquia (Regiões Metropolitanas Fortaleza, Belo Horizonte e Curitiba),³³³ de empresa pública (Regiões Metropolitanas de Belém, Salvador e São Paulo), ou até de fundação pública (Regiões Metropolitanas Recife, Rio de Janeiro e Porto Alegre).

A instituição de regiões metropolitanas, contudo, enfrenta vários desafios na federação brasileira. Primeiro, formalmente, dependem unicamente de lei estadual para a sua instituição. Nesse sentido, ao menos formalmente, correspondem a um instrumento de cooperação obrigatória, que pode ser imposto pelos Estados aos Municípios sem que sua aprovação formal seja necessária.

Na prática, contudo, os Estados não priorizam a sua criação no seu desenho político administrativo e sua instituição depende, grande parte, de pressão política dos Municípios interessados. Assim, quando sua instituição não é capitaneada por um grande Município, dificilmente se torna realidade. Observe-se que, no Estado do Paraná, até hoje foram criadas apenas três regiões metropolitanas, exatamente nas áreas de seus três maiores Municípios: Curitiba, Londrina e Maringá. A ação do governo estadual, portanto, é fundamental para a instituição e desenvolvimento de regiões metropolitanas.

Daí ver-se que a região metropolitana concebida pela Constituição de 1988, erigiu-a como um instrumento de cooperação entre Municípios populosos, de grande força política, e não para Municípios com população pequena, mesmo que conurbados. Ademais disso, também não serve para Municípios cuja conurbação abrange Municípios de Estados vizinhos. Ou seja, não serve quando a realidade fática da cidade é uma só, porém, politicamente, constituem-se em dois Municípios pertencentes a Estados distintos.

Some-se a isso o fato de que também a União não constituiu políticas adequadas para a resolução de problemas metropolitanos, sendo que, como destaca Fernando Abrucio, no governo FHC, a maioria das políticas urbanas se dividia por vários Ministérios. Em 2003, com o governo Lula, começa a se estabelecer uma política nacional para os problemas metropolitanos através da

³³³ Na Região Metropolitana de Curitiba, instituída pela Lei Complementar Federal n.º 14, de 08 de Junho de 1973, ainda sob a égide da Constituição de 1969, o Governo do Paraná criou a Coordenação da Região Metropolitana de Curitiba - COMEC, através da Lei Estadual n.º 6517, de 2 de janeiro de 1974, que se trata da autarquia estadual destinada a gerir os serviços comuns aos Municípios que integram sua região metropolitana.

criação do Ministério das Cidades.³³⁴ Ainda não foi instituída uma política nacional para as regiões metropolitanas, não obstante elas concentrarem a maior parte da riqueza econômica brasileira, assim como seus principais problemas sociais.

Percebe-se assim que, ao contrário do que acontece nas federações alemã e austríaca, e mesmo nas federações estadunidense e australiana - que pressupõem em sua estrutura organizacional administrativa a existência de entidades territoriais intermediárias para a gestão de problemas supramunicipais, como os *Kreise* ou *Landkreise* e os *Countys* e *Districts* -, na federação brasileira ainda é muito pouco desenvolvida a cooperação supramunicipal entre pequenos e médios municípios.³³⁵

Há algumas experiências de cooperação contratual entre Municípios em áreas específicas, chamados de consórcios intermunicipais (ou convênios intermunicipais), dentre os quais se destacam os consórcios intermunicipais na área da saúde. Essas formas de cooperação são eficazes para seus propósitos específicos, porém são insipientes para a institucionalização de canais permanentes de cooperação entre os entes federativos.

Isso porque, por sua própria natureza contratual, tratam-se apenas de ajustes administrativos acerca da forma de divisão das responsabilidades e gastos pela execução de um serviço específico. Não é possível criar, através deles, uma entidade administrativa territorial intermediária com personalidade jurídica para assumir a execução de determinado serviço comum.

Portanto, a prática das relações intergovernamentais brasileiras não apostou na utilização de instâncias administrativas intermediárias (que se situem acima do Município, porém abaixo do Estado), para a gestão conjunta de serviços comuns. As chamadas aglomerações urbanas e microrregiões, previstas no art. 25, § 3º, da Constituição, tratam-se de letra morta e, a não ser que passem por uma revisão, jamais se desenvolverão como uma alternativa crível para uma mudança significativa no modelo organizatório administrativo brasileiro.

³³⁴ ABRUCIO, Fernando. A coordenação federativa no Brasil: a experiência do período FHC e os desafios do Governo Lula. In: SANTI, Eurico Marcos Diniz de. **Curso de direito tributário e finanças públicas**..., p.224.

³³⁵ Também no âmbito inframunicipal as estruturas administrativas cooperativas são pouco desenvolvidas, podendo-se citar os poucos exemplos das subprefeituras e distritos existentes em grandes cidades, como São Paulo.

Aqui se visualiza uma lacuna no modelo de organização administrativa adotado pela federação brasileira e a possibilidade de desenvolvimento de novas formas institucionais de relacionamento intergovernamental que formalizem canais permanentes de cooperação entre entes federativos, permitindo a descentralização intergovernamental de tarefas e serviços públicos de interesse comum.

Esta lacuna foi em parte suprida com a publicação da Lei dos Consórcios Públicos (Lei nº 11.107/2005), visto que, até então, não era possível a constituição de uma entidade administrativa intergovernamental que pudesse assumir autonomamente responsabilidades em nome de todos os entes federativos associados.

Há, porém, formas institucionais de cooperação intermunicipal que poderiam se desenvolvidas para cidades conurbadas de pequeno e médio porte, na quais a prestação isolada por cada Município de muitos serviços públicos pode ser técnica bem como economicamente inviável, justificando a institucionalização de estruturas administrativas regionais com autonomia jurídica.³³⁶

Assim, a conurbação territorial, a proximidade das competências administrativas e a complexidade das atividades a serem executadas, podem tornar conveniente, e conforme se sustenta, a depender do caso, até mesmo obrigatória a cooperação intergovernamental entre Municípios de pequeno e médio porte.

Assim, defende-se que o instituto constitucional da microrregião poderia ser revisado de forma a constituir, nos moldes dos condados americanos ou circunscrições alemãs, um ente administrativo territorial, não federativo, porém com autonomia jurídica e financeira para a prestação de serviços comuns entre os Municípios envolvidos, de forma a suprir suas deficiências técnicas e econômicas.³³⁷

Para tanto, poderiam ser criados fundos para seu financiamento e estabelecidas políticas estaduais e federais específicas para o incentivo à instituição e desenvolvimento destas estruturas. O importante é que a gestão de sua estrutura

³³⁶ “Nas cidades conurbadas, a prestação de serviços isoladamente por cada Município é praticamente impossível, seja por *razões técnicas*, seja por *razões econômicas*. Há Municípios que não têm mananciais de água em seus territórios. Muitos cidadãos trabalham em um Município e residem em outro. Interromper os dutos de abastecimento de água ou as linhas de ônibus na divisa municipal seria contraproducente e anti-econômico.” (PINTO, Victor Carvalho. **Cidades conurbadas e a Constituição**: modelos institucionais para as regiões metropolitanas. Cadernos ASLEGIS, nº 34, maio/agosto, 2008, p. 195).

³³⁷ No mesmo sentido: KRELL, Andreas J. **Leis de Normas Gerais, Regulamentação do Poder Executivo e Cooperação Intergovernamental em Tempos de Reforma Federativa...**, p. 132-133.

administrativa seja sempre compartilhada entre os entes associados, mantendo-se sempre aberta a possibilidade de participação popular através de entidades representativas.

A instituição dessas “instâncias supralocais” possibilitaria a prestação de serviços públicos que sejam de interesse comum dos Municípios envolvidos e do respectivo Estado, mas que demandam maior capacidade técnica, administrativa e financeira.³³⁸ Os ganhos seriam muitos, principalmente para a eficiência na prestação de serviços públicos comuns, significando a superação da ineficiente execução individualizada e compartimentalizada de problemas comuns por governos locais conurbados, decorrente do municipalismo autárquico.

Por fim, no plano regional, com o objetivo de fomentar o desenvolvimento de determinadas regiões e reduzir as desigualdades federativas, a Constituição Federal estabeleceu em seu artigo 43 que, “para efeitos administrativos, a União poderá articular sua ação em um mesmo complexo geoeconômico e social, visando a seu desenvolvimento e à redução das desigualdades regionais”. Para tanto, “lei complementar disporá sobre as condições para integração de regiões em desenvolvimento” (art. 43, § 1º, I), a qual, até hoje, não foi editada.

Portanto, a Constituição também prevê a articulação da ação federal em um mesmo complexo geoeconômico e social (região de desenvolvimento) através da elaboração de planos regionais, integrantes de planos nacionais de desenvolvimento econômico e social, conforme interpretação conjunta com o artigo 174, §1º da Constituição. E o planejamento implica que as ações governamentais sejam desenvolvidas de maneira coordenada e cooperativa.

Neste ponto, faz-se oportuno pontuar a distinção entre as regiões metropolitanas e as regiões em desenvolvimento. Na lição de Gilberto Bercovici:

“A região de que tratamos, neste trabalho, seria classificada por Perroux e Boudeville como “região de desenvolvimento”, ou seja, teria como objetivos primordiais a coordenação e o planejamento econômico. Este tipo de região é distinto e não deve ser confundido com a Região Metropolitana, prevista no artigo 25, § 3º da Constituição de 1988.(...) No tocante ao planejamento, há outra

³³⁸ De acordo com Krell: “Hoje, é indispensável incentivar a organização associativa de instâncias supralocais para servir para uma maior continuidade das políticas públicas e um tratamento regional mais homogêneo das questões urbanas, sanitárias, ambientais, de transporte, obras, segurança alimentar etc.” KRELL, Andreas J. Obra citada, p. 129.

diferença importante entre a Região e a Região Metropolitana. Enquanto na Região, o planejamento diz respeito ao desenvolvimento econômico e social propriamente dito, na Região Metropolitana, a ação planejadora está ligada à realização dos serviços públicos de interesse comum, ou seja, é mais limitada. O planejamento metropolitano, isto é, a elaboração de um plano urbanístico para a prestação dos serviços comuns, segundo Eros Grau, é voltando, essencialmente, para a ordenação urbana, não para o desenvolvimento econômico *lato sensu*".³³⁹

De sua lição depreende-se que a região em desenvolvimento, diversamente da região metropolitana, tem o objetivo primordial de fomentar o desenvolvimento econômico e social propriamente dito através do planejamento. Não se trata, portanto, de uma estrutura administrativa organizacional com autonomia própria. É, porém, um instrumento de cooperação intergovernamental.³⁴⁰

Nessa linha, podem ser identificados alguns avanços realizados no último governo, que, em 2003, criou o Ministério da Integração Nacional, ao qual foi atribuído, dentre suas competências institucionais, as seguintes tarefas: a formulação e condução da política de desenvolvimento nacional integrada; a formulação dos planos e programas regionais de desenvolvimento; o estabelecimento de estratégias de integração das economias regionais.

Vinculadas ao Ministério da Integração Nacional, foram reinstituídas a Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia – SUDAM (pela Lei Complementar nº 124, de 3 de janeiro de 2007), a Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE (pela Lei Complementar nº 125, de 3 de janeiro de 2007), e a Superintendência do Desenvolvimento do Centro-Oeste – SUDECO (pela Lei Complementar nº 129, de 8 de janeiro de 2009), na forma de autarquias especiais, com autonomia administrativa e financeira, com o objetivo de promover o desenvolvimento destas regiões e a integração competitiva de sua base produtiva na economia nacional e internacional.

Ressente-se, contudo, da falta de planos regionais destinados ao desenvolvimento das regiões Sul e Sudeste, bem como da elaboração de planos

³³⁹ BERCOVICI, Gilberto. **Desigualdades Regionais, Estado e Constituição**..., p. 81.

³⁴⁰ Conforme destaca Gilberto Bercovici: "A interação entre as autoridades políticas é essencial para a concretização do plano, já que os problemas de desenvolvimento regional são, ao mesmo tempo, problemas nacionais, que devem ser resolvidos, conjuntamente, por todas as esferas de poder envolvidas." BERCOVICI, Gilberto. Obra citada, p. 214.

regionais voltados ao desenvolvimento de áreas estratégicas, como do saneamento básico, infraestrutura e planejamento urbano.

Finalmente, deve-se observar que o planejamento está cada vez mais vinculado ao orçamento, e se instrumentaliza, na prática, através do Plano Plurianual (PPA), que, de acordo com o artigo 165 da Constituição, estabelece as medidas, gastos e objetivos a serem seguidos pelos governos federal, estaduais e municipais ao longo de um período de quatro anos. Apesar de sua relevância, por se tratar de matéria eminentemente financeira, desborda dos propósitos desta pesquisa, razão pela qual se faz apenas essa menção circunstancial.

Diante disso, defende-se que o desenvolvimento de planos nacionais e regionais de desenvolvimento, além de fortalecer institucionalização de “políticas de Estado”, e não apenas “políticas de governo”, viabilizariam um tratamento mais homogêneo para questões de grande relevância social, contribuindo para a redução de desigualdades nacionais.

5.3. Consórcios Públicos

5.3.1. Previsão normativa

A Emenda Constitucional nº 19/1998, ao conferir nova redação ao artigo 241 da Constituição, introduziu as novas figuras dos *consórcios públicos* e dos *convênios de cooperação* para a gestão associada de serviços públicos nos seguintes termos:

Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)³⁴¹

Com o objetivo de normatizar o artigo 241 da Constituição, foi aprovada a Lei Federal nº 11.107 de 2005, que regulou de maneira minuciosa apenas o instituto dos consórcios públicos (sendo denominada de “Lei dos Consórcios Públicos”). Ao instituto dos convênios de cooperação relegou nada mais que algumas pontuais

³⁴¹

A antiga redação do artigo 241 era: “Art. 241. Aos delegados de polícia de carreira aplica-se o princípio do art. 39, § 1º, correspondente às carreiras disciplinadas no art. 135 desta Constituição”.

passagens.³⁴² Em seguida, editou-se o Decreto nº 6.017, de 17 de janeiro de 2007, que regulamentou a Lei dos Consórcios Públicos, definindo regras mais específicas sobre o regime jurídico deste instrumento.

O delineamento normativo dado ao consórcio público pela Lei nº 11.107 de 2005 rompeu com a tradição até então corrente na doutrina administrativista brasileira, na medida em que o legislador passou a imprimir a estes a disciplina jurídica de contrato administrativo.³⁴³ Conforme ressaltado, antes da alteração constitucional, os consórcios administrativos eram equiparados aos convênios administrativos, pois se constituíam em ajustes administrativos de idêntico contorno jurídico, conteúdo e efeitos, e nunca “puros” contratos administrativos.

O grande traço inovador atribuído aos consórcios públicos foi de que agora, por previsão expressa no artigo 1º, §1º da referida lei, eles sempre adquirirão personalidade jurídica.³⁴⁴ Logo, o consórcio público seria um ente representante dos membros consorciados, dotado de personalidade jurídica, que, de acordo com o artigo 6º da lei, poderá ser: “I – de direito público, no caso de constituir associação pública, mediante a vigência das leis de ratificação do protocolo de intenções”; ou “II – de direito privado, mediante o atendimento dos requisitos da legislação civil”.

Diante disso, a criação das novas figuras de consórcios públicos como entes administrativos personificados não implicou na extinção dos convênios e consórcios administrativos tradicionais, desde muito tempo utilizados na cotidiana prática administrativa e fartamente previstos na legislação infraconstitucional. Nesse sentido, convém registrar o entendimento de José dos Santos Carvalho Filho:

Merece registro o fato de que a instituição dos novos consórcios públicos *não ensejou*, por si só, *a extinção dos consórcios*

³⁴² MEDAUAR, Odete; OLIVEIRA, Gustavo Justino de. **Consórcios públicos...**, 2006, p.63.

³⁴³ Nesse sentido: HARGER, Marcelo. **Consórcios Públicos na Lei nº 11.107/05**. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p.69; MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 227.

³⁴⁴ Lei nº 11.107 de 2005, Art. 1º, § 1º - O consórcio público constituirá associação pública ou pessoa jurídica de direito privado. Criticando a redação deste dispositivo, Florivaldo Dutra de Araújo e Gustavo Alexandre Magalhães alertam que: “(...) embora já se tenha tornado linguagem comum, a afirmação de que os consórcios ‘adquirem personalidade jurídica’ apresenta-se inapropriada. (...) O consórcio é um contrato que fixa objetivos comuns aos partícipes e regula o modo como tais fins serão buscados. Para sua implementação, cria-se uma pessoa jurídica que administrará os interesses objeto do consórcio. Logo, o consórcio é o acordo que determina a criação da pessoa, mas não é a pessoa.” (ARAÚJO, Florivaldo Dutra de; MAGALHÃES, Gustavo Alexandre. Convênios e consórcios como espécies contratuais e a Lei nº 11.107/2005. In: PIRES, Maria Coeli Simões; BARBOSA, Maria Elisa Braz. **Consórcios públicos**: instrumento do federalismo cooperativo. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 133-134).

administrativos tradicionais, como se poderia supor à primeira vista. Várias razões podem ser apontadas. Primeiramente, a lei não dispôs a respeito. Além disso, são rigorosos e, por que não dizer, complicados os requisitos exigidos para a criação dos novos consórcios. Por último, os consórcios tradicionais espelham acordos de cooperação sem que seja exigida grande complexidade para sua instituição (...).³⁴⁵

O mesmo autor, filiando-se à posição de Celso Antônio Bandeira de Mello, que não vê mais sentido na distinção entre os tradicionais convênios e consórcios administrativos, segue afirmando que quando os entes federativos ajustam suas vontades com o fim de reunir esforços para buscar objetivos comuns, sem a constituição de pessoa jurídica, estarão firmando um convênio administrativo, independentemente do nome atribuído ao acordo:

Em suma, pode afirmar-se que os consórcios administrativos clássicos, agora mais do que nunca, se enquadram na categoria dos *convênios administrativos* – categoria, aliás, da qual nunca se destacaram verdadeiramente, conforme registamos em passagem anterior. O que se pode consignar atualmente é que, se os entes federativos ajustam esforços comuns sem a formação de pessoa jurídica, firmarão um *convênio administrativo* (independentemente da esfera a que pertencer o ente ou da terminologia que se adote), e se, ao contrário, vierem a constituir pessoa jurídica, virá a lume o *consórcio público*.³⁴⁶ (Destacou-se)

A estas ponderações acrescenta-se a circunstância, de que a própria Lei nº 11.107 de 2005 previu em seu art. 1º, § 1º, I, que o consórcio público, que sempre será uma pessoa jurídica, poderá firmar “convênios” para cumprir seus objetivos, que se tratam, por óbvio, de convênios administrativos tradicionais, e não dos convênios de cooperação do artigo 241 da Constituição.³⁴⁷

Pois bem, constituindo-se em pessoa jurídica de direito público, o consórcio público será, nos termos da lei, uma “associação pública”, que poderá ser formada pela união de entes federativos, como pessoas jurídicas que se organizem para a

³⁴⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Consórcios Públicos...**, p.9.

³⁴⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Obra citada, Idem.

³⁴⁷ Art. 1º, § 1º. Para o cumprimento de seus objetivos, o consórcio público poderá: I – firmar *convênios*, contratos, acordos de qualquer natureza, receber auxílios, contribuições e subvenções sociais ou econômicas de outras entidades e órgãos do governo; (Destacou-se)

realização de objetivos de interesse comum. E na qualidade de associação pública, integrará a administração indireta de todos os entes federados consorciados.³⁴⁸

Adquirindo personalidade jurídica de direito privado, será denominado de “associação civil”, caso em que, apesar de seguir o regime jurídico de direito privado, não poderá deixar de observar inúmeras normas de direito público, previstas no § 2º do artigo 6º da lei: “as normas de direito público no que concerne à realização de licitação, celebração de contratos, prestação de contas e admissão de pessoal, que será regido pela CLT”.³⁴⁹ Para a presente pesquisa, contudo, interessa apenas o estudo dos consórcios públicos com personalidade jurídica de direito público (associações públicas), que seguem sendo tratados adiante.

De acordo com seu atual regime jurídico, os consórcios públicos não devem ser confundidos com regiões metropolitanas, aglomerações urbanas, microrregiões, regiões administrativas ou de desenvolvimento ou com operações urbanas consorciadas. Também não se confunde com o contrato de rateio e o contrato de programa, instituídos, respectivamente, nos artigos 8º e 13 da Lei nº 11.107/2005.

Conforme explicam Medauar e Oliveira, o contrato de rateio é celebrado entre as entidades federativas que integram o próprio consórcio público, com o fim específico de estipular e regulamentar as obrigações financeiras decorrentes do consórcio. Já o contrato de programa tem o objetivo de constituir e regulamentar as obrigações entre entes federados ou destes com um consórcio público, para a consecução de seus objetivos.³⁵⁰

Outra característica a ser ressaltada é que a formação dos consórcios públicos exige a subscrição ou posterior ratificação do protocolo de intenções mediante a publicação de lei por cada ente federativo contratante (art. 5º da Lei dos Consórcios Públicos), o que demonstra a necessidade de participação do Legislativo para sua formação. Após a constituição do consórcio público, só serão válidas as obrigações que um ente da Federação assumir para com outro ou para com o

³⁴⁸ MEDAUAR, Odete; OLIVEIRA, Gustavo Justino de. **Consórcios públicos...**, p. 74.

³⁴⁹ MEDAUAR, Odete; OLIVEIRA, Gustavo Justino de. Obra citada, p. 74. Criticando a possibilidade estabelecimento de consórcios públicos com personalidade jurídica de direito privado, José dos Santos Carvalho Filho observa que: “(...) não nos parece, da mesma forma, que a natureza e os fins do consórcio público, constituído por pessoas federativas e de direito público, justifiquem a instituição de pessoa jurídica de direito privado. Nada há, na verdade, no âmbito do consórcio que se apresente como apropriado para a disciplina de direito privado. (...) Trata-se de situação jurídica insuscetível de ‘privatização’ através da criação de pessoa de direito privado (...)” (CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Consórcios Públicos...**, p. 36).

³⁵⁰ MEDAUAR, Odete; OLIVEIRA, Gustavo Justino de. **Consórcios públicos...**, p.68.

próprio consórcio público através da celebração de contrato de programa (art. 13 da Lei dos Consórcios Públicos).

Art. 5º O contrato de consórcio público será celebrado com a ratificação, mediante lei, do protocolo de intenções.

§ 1º O contrato de consórcio público, caso assim preveja cláusula, pode ser celebrado por apenas 1 (uma) parcela dos entes da Federação que subscreveram o protocolo de intenções.

§ 2º A ratificação pode ser realizada com reserva que, aceita pelos demais entes subscritores, implicará consorciamento parcial ou condicional.

§ 3º A ratificação realizada após 2 (dois) anos da subscrição do protocolo de intenções dependerá de homologação da assembleia geral do consórcio público.

§ 4º É dispensado da ratificação prevista no caput deste artigo o ente da Federação que, antes de subscrever o protocolo de intenções, disciplinar por lei a sua participação no consórcio público.

Art. 13. Deverão ser constituídas e reguladas por contrato de programa, como condição de sua validade, as obrigações que um ente da Federação constituir para com outro ente da Federação ou para com consórcio público no âmbito de gestão associada em que haja a prestação de serviços públicos ou a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal ou de bens necessários à continuidade dos serviços transferidos.

O objeto dos consórcios públicos, contudo, não pode exceder as competências constitucionais atribuídas a cada ente federado consorciado, ou seja, o limite para a gestão associada de serviços públicos é a repartição constitucional de competências.³⁵¹ E por “gestão associada de serviços públicos”, o Decreto nº 6.017 de 2007, que regulamentou a Lei dos Consórcios Públicos, define, em seu artigo 2º, IX, que se compreende o exercício das atividades de *planejamento*, *regulação* ou *fiscalização* dos serviços públicos.

IX - *gestão associada de serviços públicos*: exercício das atividades de *planejamento*, *regulação* ou *fiscalização* de serviços públicos por meio de consórcio público ou de convênio de cooperação entre entes federados, acompanhadas ou não da prestação de serviços públicos ou da transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos; (Destacou-se)

³⁵¹

MEDAUAR, O.; OLIVEIRA, G. J. Obra citada, p. 66-68.

Por fim, quanto aos sujeitos contratantes, chama-se a atenção para o fato de que os consórcios públicos poderão ser formados exclusivamente por entes da Federação, ou seja, exclusivamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios. De acordo com o artigo 2º, inciso I, do referido Decreto:

Art. 2º Para os fins deste Decreto, consideram-se:

I - *consórcio público*: *pessoa jurídica formada exclusivamente por entes da Federação*, na forma da Lei nº 11.107, de 2005, para estabelecer relações de cooperação federativa, inclusive a realização de objetivos de interesse comum, constituída como associação pública, com personalidade jurídica de direito público e natureza autárquica, ou como pessoa jurídica de direito privado sem fins econômicos; (Destacou-se)

Assim, deve-se atentar para o fato de o consórcio público não poder ser formado por pessoas jurídicas da administração indireta dos entes federados. Contudo, uma vez constituído, o consórcio público poderá ser contratado por qualquer ente consorciado, ou por entidade que integra a administração indireta destes últimos (art. 18 do referido Decreto), sendo dispensada a licitação nestes casos (nos termos do art. 2º, inciso III, da Lei nº 11.107, de 2005).

5.3.2. Natureza intergovernamental

Os consórcios públicos constituídos na forma de associações públicas são inegavelmente um instrumento do federalismo cooperativo e são uma das maiores inovações inseridas no âmbito das relações intergovernamentais brasileiras. Conforme acima já destacado, sua principal novidade constitui-se na criação de um ente administrativo com personalidade jurídica autônoma, que irá pertencer às Administrações Indiretas de todos os entes federativos associados.

Nesse passo, há algumas particularidades desse novo instrumento de gestão intergovernamental que merecem destaque. Primeiro, no que tange à inovadora atribuição de personalidade jurídica aos consórcios públicos, deve-se observar que, até então, não existia no direito administrativo brasileiro, um instrumento de cooperação intergovernamental através do qual se pudesse assumir direitos e deveres em nome próprio perante terceiros.

Através dos instrumentos intergovernamentais existentes, notadamente os convênios e as regiões metropolitanas, os direitos e obrigações eram assumidos

diretamente por um dos entes federativos associados. Ou seja, tais instrumentos permitiam apenas estabelecer relações de cooperação internas entre os entes federativos, mas nunca produziam efeitos externos, perante terceiros, em relação aos quais os próprios entes federativos associados respondiam diretamente.

A este respeito, Paulo Neves de Carvalho, em palestra proferida no Primeiro Congresso Mineiro de Direito Municipal, nos dias 7 a 9 de abril de 2002 (posteriormente publicada na Revista de Direito Municipal), observou que o grande problema da gestão associada consistia na “identificação do mecanismo que lhe assumiria a administração.”³⁵²

Assim, com base nos estudos de Maria Sylvia Di Pietro, Paulo Neves de Carvalho observou que uma vez estabelecidas relações de cooperação por meio dos instrumentos contratuais dos convênios ou consórcios administrativos, o mecanismo de administração poderia ocorrer basicamente duas formas: ou pela instituição de uma comissão executiva (pertencente a Administração Direita de um dos entes); ou pela instituição de uma autarquia ou fundação por um dos entes federativos (Administração Indireta), para gerir, por todos, os assuntos comuns. As entidades privadas seriam inadmissíveis para sua administração, segundo Di Pietro. Nos termos do autor:

- a) não cabe, no direito brasileiro, criar uma entidade privada para administrar consórcio; “estaria havendo uma terceirização da gestão pública”; o consórcio administra serviços e utiliza bens do patrimônio público: logo, “não há como fugir ao regime jurídico publicístico”;
- b) a melhor solução é esta: crie-se uma comissão executiva que administre o consórcio e assuma direitos e obrigações, “em nome das pessoas jurídicas que compõem o consórcio e nos limites definidos no instrumento do consórcio”;
- c) também se pode indicar um dos partícipes como líder, que poderá “instituir uma entidade (autarquia ou fundação) para gerir os assuntos pertinentes ao consórcio”,³⁵³

Diante disso, fica claro que a atribuição de personalidade jurídica autônoma ao consórcio público foi a grande novidade jurídica no âmbito dos instrumentos de cooperação administrativa, na medida em que o ente personificado responsável pela administração dos serviços comuns passou a ser titular de direitos e obrigações

³⁵² CARVALHO, Paulo Neves de. Gestão Associada de Serviços Públicos: Consórcios Intermunicipais. In: **Revista de Direito Municipal**, ano 4, nº 7, jan./fev./mar. 2003, p. 54.

³⁵³ CARVALHO, Paulo Neves de. Obra citada, Idem.

autônomos em relação a terceiros. Se não houvesse sido criado um consórcio público como ente personificado, o instituto dos consórcios públicos previsto no artigo 241 da Constituição em nada diferiria dos já existentes convênios ou consórcios administrativos. Esta, portanto, é a característica distintiva do novo instrumento de cooperação intergovernamental.

Nesse passo, em segundo lugar, no que tange à natureza jurídica dos consórcios públicos, antes da elaboração da Lei dos Consórcios Públicos, a doutrina controverteu-se sobre o tema. Paulo Neves de Carvalho, ao analisar a natureza jurídica que adquiriria a “*entidade comum*, administradora, em nome de todos, dos interesses objeto do consórcio e em transferir, a essa entidade, pessoal, recursos orçamentários e bens do seu patrimônio” concluiu que não poderia ser uma entidade autárquica, pois “por sua própria natureza não se pode instituir atrelada à condição de ser *comum* a instituidores”.³⁵⁴ Discordando do entendimento de Di Pietro, defendeu que a melhor opção seria instituir uma entidade de direito privado. Ademais, buscou fundamento para a negativa da natureza autárquica ao consórcio público em precedente do Supremo Tribunal Federal:

Neste quadro, não há espaço para entidade jurídica de direito público (autárquica) criada por entidades federadas: este entendimento foi manifestado pelo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 120.932-1, sendo Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, no qual se declarou a inconstitucionalidade de autarquia interestadual criada por unidades federadas.³⁵⁵

De fato, pela doutrina tradicional, as autarquias tinham um regime bem definido, sendo instituídas por lei, como um prolongamento da Administração Direita de um ente federativo, para finalidades específicas. Nesse sentido, a previsão de que a entidade formada pertenceria a mais de um ente da federação conflitava com o conceito tradicional de autarquia, aqui exemplificado pela definição de Hely Lopes Meirelles:

A autarquia não age por *delegação*, age por *direito próprio* e com autoridade pública, na medida do *jus imperii* que lhe foi *outorgado* pela lei que a criou. Como pessoa jurídica de Direito Público interno, a autarquia traz ínsita, para a consecução de seus

³⁵⁴ Todos os trechos: CARVALHO, Paulo Neves de. Obra citada, p. 57.

³⁵⁵ CARVALHO, Paulo Neves de. Obra citada, Idem.

fins, uma parcela do poder estatal que lhe deu vida. Sendo um ente autônomo, não há *subordinação hierárquica* da autarquia para com a entidade estatal a que pertence, porque, se isto ocorresse, anularia seu caráter autárquico. Há mera *vinculação* à entidade matriz que, por isso, passa a exercer um controle legal, expresso no poder de correção finalística do serviço autárquico.³⁵⁶ (Destacou-se)

Esta posição, contudo, não preponderou na doutrina e na legislação. Quando da consulta a juristas de nomeada acerca da constitucionalidade do Projeto de Lei dos Consórcios, Miguel Reale Jr. instaurou a discussão ao ter proferido parecer pela inconstitucionalidade da lei, sustentado, dentre outros pontos, que os consórcios públicos não poderiam assumir personalidade jurídica, pois eles seriam uma entidade constituída “tão somente para executar empreendimento determinado”.³⁵⁷

Este entendimento foi veementemente refutado por todos os demais pareceristas, como Marçal Justen Filho, Floriano de Azevedo Marques Neto, Benedito Porto Neto e Dalmo Abreu Dallari. Resumindo bem a questão, Floriano de Azevedo Marques Neto observou que não há na legislação qualquer impedimento para a criação de uma nova pessoa jurídica comum às Administrações Indiretas dos vários entes federativos e, uma vez a esta vinculada, a natureza autárquica seria sua consequência, pois é a única natureza jurídica aplicável às entidades da Administração Indireta, desde que as fundações públicas nada seriam além de autarquias (conforme o acatado ensinamento de Celso Antônio Bandeira de Mello).³⁵⁸

Com a promulgação da Lei dos Consórcios Públicos, consolidou-se normativamente a posição em favor da natureza jurídica autárquica da pessoa jurídica instituída pelo consórcio público. Basicamente, o artigo 6º, inciso I, da Lei nº 11.107/2005 estabeleceu que “o consórcio público adquirirá personalidade jurídica (...) de direito público, no caso de constituir associação pública” e o artigo 16 da

³⁵⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**..., p. 298.

³⁵⁷ REALE JR., Miguel. **Parecer sobre o Projeto de Lei dos Consórcios Públicos**. 2005. Disponível na internet via: <<http://www.miguelreale.com.br/parecer.htm>>.

³⁵⁸ MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. **Parecer sobre o Projeto de Lei dos Consórcios Públicos**. 2005, p. 39. Disponível na internet via: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_72/pareceres/consorcio_FlorianoAzevedoMarques.pdf>. Em complementação, o autor segue argumentando na mesma página que: “com a EC nº 19/98 e o novel artigo 241 dela resultante, o Texto Constitucional explicitamente passou a agasalhar a hipótese em causa: consórcios públicos instituídos por entes federativos de distinto status constitucional. E a natureza autárquica da pessoa jurídica dessarte criada é certamente solução abrangida no referido dispositivo constitucional, senão única solução nele prevista”.

mesma Lei alterou a redação do artigo 41, IV, do Código Civil, para incluir a redação “as autarquias, *inclusive as associações públicas*”, o que, por uma interpretação conjunta, permite afirmar que os consórcios públicos de direito público são autarquias.

A definição legal, portanto, está consolidada, mas os administrativistas reconhecem que estas autarquias têm peculiaridades específicas, na medida em que seu fundamento é o ajuste cooperativo entre pessoas públicas. Por isso, Marçal Justen Filho denominou-a de “autarquia interfederativa”,³⁵⁹ e José dos Santos Carvalho Filho de “autarquia associativa”.³⁶⁰ Resta, portanto, investigar quais seriam estas peculiaridades.

O primeiro diferencial da autarquia interfederativa (consórcio público) seria sua vinculação instrumental aos demais entes federados através de um *acordo de vontades* e instituição pelas *leis que ratificarem o protocolo de intenções*, enquanto a vinculação e o fundamento da autarquia clássica decorreriam de *lei específica* de um único ente federado.³⁶¹

O segundo diferencial consistiria no fato de que as autarquias federativas teriam suas *competências delegadas* por meio de contrato, enquanto a autarquia clássica teria suas *competências outorgadas como de titularidade própria* por meio de lei específica. Nestes termos, nos consórcios públicos a titularidade dos serviços remanesceria com os entes federativos, sendo apenas sua execução delegada. Conforme sustenta Floriano de Azevedo, a delegação de competências para os consórcios públicos consistiria em uma *forma de exercício* destas competências, no caso, em regime de cooperação federativa.³⁶²

³⁵⁹ JUSTEN FILHO, Marçal. **Parecer elaborado pelo Professor Doutor Marçal Justen Filho, versando sobre a proposta legislativa de criação de consórcios públicos**. 2005, p. 22. Disponível na internet via: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_72/pareceres/consorcio_MarcalJustenFilho.pdf

³⁶⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Consórcios Públicos**..., p. 29.

³⁶¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Obra citada, p. 22.

³⁶² “(...) os entes autárquicos a serem criados mediante consórcios públicos terão sua competência adstrita à *delegação competencial* recebida dos entes federados seus criadores, inclusive no aspecto territorial. Desse modo, a competência das autarquias assim criadas será a mera junção de competências que as pessoas políticas que o instituem possuem. O consórcio público, assim, não altera o círculo de competências. Emerge, isto sim, como *uma forma para o exercício de competências*, por meio do qual tal exercício dar-se-á em regime de cooperação federativa, fazendo valer o princípio do federalismo cooperativo, que é estruturante da ordem constitucional brasileira.” (MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. **Parecer sobre o Projeto de Lei dos Consórcios Públicos**..., p. 45).

Em sentido semelhante, Marçal Justen Filho anota que a autarquia federativa não é uma solução organizatória interna como a autarquia clássica. Porém observa que também não é uma clara hipótese de delegação de serviços público, em razão do sujeito da delegação, que, no caso, será uma entidade pública com personalidade jurídica própria, de gestão conjunta pelos entes federados.³⁶³

Por fim, o terceiro diferencial decorreria do fato de a delegação dos serviços públicos à autarquia interfederativa ocorrer através do instrumento do contrato de programa, o que pode levantar dúvidas acerca de sua constitucionalidade, diante da disposição constante no artigo 175 da Constituição, que estabelece que a prestação indireta de serviço público só pode ocorrer através da concessão ou permissão. A este respeito, Floriano Marques assevera que:

Parece-me, então, ser necessário reconhecer a particularidade dessa forma de delegação, que muito se distingue das formas tradicionais de delegação a particulares previstas no artigo 175 da Constituição. Trata-se de hipótese de cooperação federativa que foge das formas da concessão tradicional. Impõe-se reconhecer a existência de formas de delegação que, por envolver a cooperação federativa, situam-se fora do âmbito do artigo 175. Elas se fundam, em seu conteúdo, nas competências materiais comuns dos entes, pois traduzem engajamento dos entes federativos na promoção da melhoria dos serviços públicos, e no federalismo de cooperação adotado pela República brasileira.³⁶⁴

Em complementação a estas ponderações, com as quais se concorda, deve-se observar que, no direito brasileiro, a delegação de serviços públicos para entidades estatais também pode ser feita através de contrato ou lei e considerando que a autarquia federativa criada para gestão das competências comuns não deixa de ser uma extensão de cada ente federado (portanto uma entidade estatal), não há qualquer impedido para a delegação. Sua natureza, contudo, é certamente peculiar.

Finalmente, em sendo os consórcios públicos constituídos como pessoas jurídicas de direito público, sob a forma de autarquias, seu regime jurídico se

³⁶³ “No caso de consórcio público, o fenômeno é parcialmente similar. A diferença residirá em que o sujeito investido da gestão, dos bens, dos recursos será titular de personalidade jurídica própria. Portanto, a *delegação* não se fará em favor de um outro ente federado propriamente dito, mas em prol de uma entidade cuja festaão ser fará em conjunto entre os diversos entes federados.” (JUSTEN FILHO, Marçal. **Parecer elaborado pelo Professor Doutor Marçal Justen Filho, versando sobre a proposta legislativa de criação de consórcios públicos...**, p. 23).

³⁶⁴ MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. **Parecer sobre o Projeto de Lei dos Consórcios Públicos...**, p. 67.

submete a todas as normas constitucionais referentes à administração indireta e às autarquias e fundações.

Em face do exposto, não há dúvida que o consórcio público é um instrumento único de cooperação intergovernamental entre os entes federados. Isso porque, apesar de decorrer de um acordo de vontades para a cooperação, tanto vertical quanto horizontal, dá origem a relações intergovernamentais estáveis e duradouras, em razão da instituição de uma entidade pública com personalidade jurídica autônoma para assumir direitos e deveres em seu próprio nome.

Com esta preocupação, observe-se que, no artigo 13, § 4º da Lei nº 11.107/2005, previu-se a possibilidade do contrato de programa continuar vigente, autonomamente, ainda que extinto o consórcio público ou findo o convênio de cooperação que autorizou a gestão associada dos serviços públicos. Considerando que é no contrato de programa que são previstas as obrigações e os direitos dos entes consorciados para a prestação de serviços públicos, o objetivo do dispositivo é conferir segurança jurídica para as obrigações assumidas, bem como o direito dos usuários à continuidade na prestação dos serviços públicos.

Assim, por suas características, os consórcios públicos podem contribuir para a institucionalização de relações mais cooperativas entre Municípios de pequeno e médio porte, suprimindo certa parte da lacuna de efetivos instrumentos de cooperação ao nível intermunicipal, e atuando como um importante instrumento para a coordenação e cooperação entre entes federativos em áreas específicas de política pública. Trata-se de um instrumento muito flexível, que pode ter um objeto amplo ou, ao contrário, bem específico.

Por fim, lembre-se que a Lei dos Consórcios Públicos não se trata de uma das leis complementares a que se refere o parágrafo único do artigo 23, da Constituição Federal. A única lei até então promulgada nesse sentido trata-se da Lei Complementar nº 140, de 8 de dezembro de 2011, conhecida como Lei do Licenciamento e Fiscalização Ambiental, que tem o escopo de regulamentar o exercício cooperativo das competências inscritas no art. 23, III, VI e VII da Constituição. Por isso, não se pode esquecer que a federação, todavia, carece de elaboração de leis complementares para regular o exercício cooperativo de suas competências comuns.

5.4. Convênios de Cooperação

5.4.1. Previsão normativa

No tocante ao instituto dos convênios de cooperação, relembre-se que a Lei nº 11.107 de 2005 regulou de maneira minuciosa apenas os consórcios públicos, relegando aos convênios de cooperação, nada mais que algumas passagens pontuais, precisamente, nos §§ 4º, 5º e 6º do artigo 13 e artigos 26 e 27 da lei.³⁶⁵ Atentando para esse fato, os administrativistas Odete Medauar e Gustavo Justino de Oliveira levantaram a seguinte questão:

Poderiam as entidades federativas se associar entre si, optando pelo ajuste de um convênio de cooperação, em detrimento de um contrato de consórcio? Os convênios de cooperação submetem-se às mesmas regras e procedimentos iminentes à celebração de um contrato de consórcio?³⁶⁶

Em face da ausência de regras específicas, a resposta encontrada pelos autores, em seu estudo publicado em 2006, foi a de que o legislador pretendeu dar tratamento jurídico distinto a cada instituto, concluindo que “parece que o legislador entendeu que esses instrumentos poderiam ser firmados pelas entidades federativas *sem a atenção aos requisitos exigidos para a celebração do contrato de consórcio*”.³⁶⁷ Assim, concluíram que para o instituto dos convênios de cooperação teria continuado válido o entendimento jurisprudencial sobre a inconstitucionalidade da exigência de autorização legislativa para sua celebração.

Esse quadro, porém, foi alterado com o referido Decreto nº 6.017 de 2007, que em seu artigo 2º, inciso VIII, definiu o convênio de cooperação como:

VIII - *convênio de cooperação entre entes federados*: pacto firmado exclusivamente por entes da Federação, com o objetivo de autorizar a gestão associada de serviços públicos, *desde que ratificado ou previamente disciplinado por lei editada por cada um deles*; (Destacou-se)

³⁶⁵ MEDAUAR, Odete; OLIVEIRA, Gustavo Justino de. **Consórcios públicos...**, p.63.

³⁶⁶ MEDAUAR, O.; OLIVEIRA, G. Obra citada, p.109.

³⁶⁷ MEDAUAR, O.; OLIVEIRA, G. Idem, ibidem. Não obstante isso, os autores fazem a ressalva da questão ser ainda incontroversa, pois a mesma Lei 11.107/2005 acrescentou um inciso no art. 10 da Lei de improbidade administrativa, passando a considerar como ato de improbidade “celebrar contrato ou outro instrumento que tenha por objeto a prestação de serviços públicos por meio de gestão associada *sem observar as formalidades prevista na lei*”.

Diante da exigência de autorização legislativa imposta pelo Decreto e considerando que a consolidada jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a considera inconstitucional para a celebração de convênios, Marcelo Harger sustenta a inconstitucionalidade do art. 2º, inciso VIII, do Decreto. De acordo com o autor:

Em que pese a correção da interpretação ora apontada, é necessário ressaltar que o inciso VIII do art. 2º do Decreto nº 6.017/07 condiciona a celebração de um convênio à ratificação por lei editada pelo ente federado. (...) Esse dispositivo, contudo, é inconstitucional. Faz-se essa afirmação em virtude da existência de jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal determinando que a exigência de autorização prévia do Legislativo, por ocasião da celebração de convênios, fere o princípio da independência dos poderes, conforme já se expôs no tópico 4.1.5.1.³⁶⁸

Neste ponto, faz-se importante destacar que Odete Medauar, Gustavo Justino de Oliveira e Marcelo Harger, todos estão a analisar os convênios de cooperação pelos olhos dos clássicos convênios administrativos. Discorda-se dessa abordagem, pois se sustenta que os convênios de cooperação são institutos distintos dos convênios administrativos, não cabendo, portanto, a mesma lógica.

5.4.2. Natureza intergovernamental

Inicialmente deve-se destacar que o próprio artigo 241 da Constituição trouxe o principal parâmetro distintivo deste instituto. Assim, os convênios de cooperação se destinam especificamente à gestão associada de serviços públicos, acompanhada ou não da prestação dos serviços, e à transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.

Por sua vez, apesar de ainda não ter sido disciplinado, a conceituação prevista no artigo 2º, inciso VIII, do Decreto nº 6.017/2007 para os convênios de cooperação estabelecem três elementos: (i) sujeitos: exclusivamente entes federativos; (ii) objeto: gestão associada de serviços públicos; (iii) requisito de validade: autorização legislativa. Observe-se que, todavia, nada foi definido quanto à sua natureza jurídica, nem quanto à sua personificação (atribuição ou não de personalidade jurídica).

³⁶⁸

HARGER, Marcelo. **Consórcios Públicos na Lei nº 11.107/05**..., p. 182.

Diante desse quadro, sustenta-se que o instituto do convênio de cooperação não tem nenhuma razão para se assemelhar aos tradicionais convênios administrativos. Em verdade, a sua equiparação seria inútil. Considerando que o instituto todavia não foi disciplinado por lei e que o artigo 31, § 4º, do Decreto, prevê que “o convênio de cooperação não produzirá efeitos entre os entes da Federação cooperantes que não o tenham disciplinado por lei”, sustenta-se que, com uma boa dose de criatividade legislativa, pode-se dar origem a um novo instrumento de cooperação intergovernamental, que se constitua em um meio termo aos formais consórcios públicos e aos informais convênios administrativos.

Nesse sentido, defende-se que a atribuição de personalidade jurídica de direito público aos convênios de cooperação, à semelhança dos consórcios públicos, seja essencial para a criação de um novo instrumento intergovernamental. E por se pretender intergovernamental, entende-se que também poderia dar origem a uma entidade administrativa intergovernamental, que integrasse a Administração Indireta de todos os entes associados. Assim, a exigência de edição de lei prévia ou posterior ratificação se justificaria, na medida em que se estaria dando origem a uma nova pessoa jurídica.

Não se pode olvidar, contudo, que há aqueles que se opõem a esta concepção, como Odete Medauar e Gustavo Justino de Oliveira, que reputam a mescla de entes federativos a integrarem a Administração Indireta de outros entes como inconstitucional.³⁶⁹ Discorda-se desse entendimento. A simples atribuição de personalidade jurídica de direito público a estas entidades não as tornam pessoas políticas com capacidade de inovar na ordem jurídica. Ademais disso, o seu pertencimento a todos os entes federativos conveniados não encontra qualquer óbice legal. Pelo contrário, é justamente esta característica que a torna um genuíno instrumento de cooperação intergovernamental.

Nesse caminho, com o objetivo de garantir maior informalidade aos convênios de cooperação, em relação aos consórcios públicos, o seu escopo poderia ser limitado, privilegiando funções de planejamento, regulação e fiscalização. Da mesma forma, poderia ser previsto um procedimento mais simplificado de aprovação, já que as funções a serem desempenhadas seriam potencialmente menos complexas.

³⁶⁹MEDAUAR, Odete; OLIVEIRA, Gustavo Justino de. **Consórcios públicos...**, p. 77.

Uma vez assentadas as principais características peculiares dos consórcios públicos e dos convênios de cooperação, não restam dúvidas que esses institutos se tratam de convênios e consórcios especiais, dotados de um regime jurídico diferenciado, destinados à concretização de relações intergovernamentais mais cooperativas na federação brasileira.

5.5. Fóruns Intergovernamentais

5.5.1. Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ)

A experiência brasileira no desenvolvimento de fóruns intergovernamentais como instrumentos de cooperação é fraca. O primeiro conselho intergovernamental da federação brasileira foi o Conselho de Política Fazendária (CONFAZ). Instituído inicialmente através do Ato Complementar nº 34 de 1967 como um Conselho de Política Fazendária Regional, para Estados situados em uma mesma região geo-econômica, tinha o objetivo de estabelecer uma política comum em matéria de isenções, reduções e outros favores fiscais através de convênios. Posteriormente, através da Lei Nacional de Harmonização do ICM (Lei Complementar nº 24/75), ainda durante o regime autoritário, o Conselho tornou-se nacional e tomou o formato atual, com poderes para concessão e revogação de benefícios fiscais.

Durante o período autoritário, quando o governo federal exercia grande controle político sobre os Estados, o Conselho funcionou como importante mecanismo de coordenação intergovernamental. Nesse sentido, de acordo com Valeriano Costa, os ministros da Fazenda e do Planejamento durante a gestão de Delfim Neto coordenavam diretamente as decisões do CONFAZ, inibindo a iniciativa das secretarias estaduais da fazenda que contrariassem as políticas fiscais do governo central.³⁷⁰

De acordo com o autor, o grande problema do CONFAZ dizia respeito ao fato dele não ter conseguido se afirmar como um mecanismo de coordenação tributária ao longo de seu desenvolvimento institucional, basicamente em razão de dois fatores, todavia existentes: (i) a necessidade de unanimidade em suas

³⁷⁰ COSTA, Valeriano. **Relatório Síntese do Seminário Internacional “Mecanismo de Articulação e Gestão Intergovernamental: Experiência Internacional e Desafios para o Brasil”**. Subchefia de Assuntos Federativos da Casa Civil, 2003, p. 10. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

decisões, o que o tornaria ineficiente; (ii) inexistência de mecanismo de arbitragem de conflitos e aplicação de sanção a Estados não cooperantes.

Após 1988, a forte posição fiscal dos Estados deu origem a uma “guerra fiscal” que os conduziu a uma corrida “ao fundo do poço” em termos de capacidade fiscal, tendo o CONFAZ praticamente sido ignorado pelos governos estaduais. Com a estabilização monetária e o reequilíbrio do orçamento da União, a partir de meados de 1990, a União voltou a exercer um papel coordenador. Foi aprovada a Emenda Constitucional nº 41/2003 que mudou as regras do CONFAZ e ampliou suas competências, conferindo-lhe o poder para também aumentar a carga fiscal.

Atualmente é composto pelos Secretários Estaduais da Fazenda e Secretários Federais do Tesouro Nacional e da Receita Federal e atua como um conselho deliberativo. Por fim, deve-se anotar que os interesses regionais ainda preponderam sobre os nacionais no CONFAZ, que todavia não se firmou como um efetivo conselho de decisão e cogestão intergovernamental.

5.5.2. Comitês Intergestores da Saúde e Assistência Social

Ao contrário do CONFAZ, a experiência dos Comitês Intergestores da Saúde representa o modelo mais bem sucedido de fóruns intergovernamentais na federação brasileira, que é explicado por dois aspectos: primeiro, em razão da mobilização de importantes grupos profissionais, sociais e políticos em torno da construção do SUS; segundo, em razão do histórico papel central do governo federal tanto na gestão quanto no financiamento da saúde no Brasil.³⁷¹

A União logrou estabelecer um modelo de gestão intergovernamental dos serviços de saúde por meio de fóruns intergovernamentais, consistentes em Comitês Intergestores Bipartites (CIB), entre governos estaduais e municipais, e Tripartites (CIT), entre as três esferas. Esses Comitês Intergestores, a depender de sua abrangência, podem ser integrados pelos seguintes órgãos deliberativos: o Ministério da Saúde (MS), o Conselho Nacional de Secretários de Saúde (CONASS) e o Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde (CONASEMS).

Conforme já destacado, os Comitês Intergestores se tratam de genuínos espaços de cogestão e coordenação intergovernamental que já produziram notáveis resultados, como o Pacto da Saúde, instituído pela Portaria nº 399/GM de 22 de

³⁷¹

COSTA, Valeriano. Obra citada, p. 12.

fevereiro de 2006, que estabeleceu as diretrizes para a implementação de uma rede hierarquizada e regionalizada de cooperação entre os três entes federados.

Tomando por modelo o exemplo da saúde, na área da assistência social também foram instituídos fóruns intergovernamentais na forma de Comitês Intergestores Bipartites (CIB) e Tripartites (CIT), integrados pelos seguintes órgãos deliberativos: o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS), o Fórum Nacional das Secretarias Estaduais de Assistência Social (FONSEAS) e o Conselho Nacional de Gestores Municipais de Assistência Social (CONGEMAS).

5.5.3. Marcha dos Prefeitos e Comitê de Articulação Federativa (CAF)

Uma das mais importantes mudanças ocorridas no âmbito das relações intergovernamentais brasileiras realizou-se no início do governo Lula, quando se decidiu revitalizar a Subchefia de Assuntos Federativos (SAF), inicialmente vinculada à Casa Civil, para depois a vinculá-la à Secretaria de Relações Institucionais da Presidência da República (SRI).

Com o principal objetivo de acompanhar a situação social e política dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, a Subchefia de Assuntos Federativos passou a ter um papel ativo nas relações intergovernamentais brasileiras. Já em 2003, durante a VI Marcha de Prefeitos à Brasília, foi assinado o Protocolo de Cooperação Federativa que, dentre outros objetivos, previu a criação de um Comitê Intergovernamental para a institucionalização do diálogo com os governos locais.

Dando consecução a este objetivo, por meio do Decreto nº 6.181, de 03 de agosto de 2007, instituiu-se o Comitê de Articulação Federativa (CAF) no âmbito da Secretaria de Relações Institucionais da Presidência da República (SRI), na forma de um fórum intergovernamental, composto por dezoito Ministérios, seis representantes da Associação Brasileira de Municípios (ABM), seis representantes da Confederação Nacional de Municípios (CNM) e seis representantes da Frente Nacional de Prefeitos (FNP) (artigo 3º do Decreto).

No artigo 2º do Decreto, ficou claro o importante papel a ser desempenhado pelo CAF na articulação e negociação intergovernamental com os governos locais, tendo-lhe sido atribuído as seguintes competências: I - contribuir para a formulação de políticas públicas federativas a serem implementadas pelos órgãos e entidades da administração pública federal; II - sugerir projetos e ações que visem ao

aperfeiçoamento das relações intergovernamentais e promovam o fortalecimento da Federação; III - sugerir procedimentos que promovam a integração das ações, no âmbito da administração pública federal, voltadas ao fortalecimento da capacidade financeira, técnica e gerencial dos governos municipais; IV - atuar como instância de articulação e mobilização dos entes públicos e da sociedade, para o aperfeiçoamento da integração e do relacionamento entre os entes federativos; e V - realizar estudos e estabelecer estratégias que fundamentem propostas legislativas e administrativas tendentes a maximizar o diálogo, a cooperação e a solidariedade entre os entes federativos.

Nessa mesma linha de fortalecimento das relações intergovernamentais, em 2007 também foi reformulado o Protocolo de Cooperação Federativa, que estabeleceu novas metas a serem enfrentadas pelo Comitê, cabendo menção as seguintes:

- 1) aperfeiçoar o pacto federativo nacional para atender a uma melhor distribuição dos recursos entre os entes da federação, tendo em vista suas competências constitucionais e o enfrentamento das desigualdades regionais (reformas tributária, política, previdenciária, etc.); (...)
- 4) desenvolver uma política nacional de fortalecimento institucional e gerencial dos municípios, articulando os diversos programas de capacitação, apoio e fortalecimento da gestão municipal desenvolvidos pelos órgãos federais, com foco nos pequenos municípios; (...)
- 6) fortalecer os mecanismos de negociação, pactuação e cooperação federativa, mediante a institucionalização de instâncias governamentais, como o próprio CAF, comissões tripartites e mesas federativas, e pela regulamentação dos dispositivos constitucionais pertinentes (arts. 18, 23 e 43 da Constituição); e
- 7) apoiar as ações de cooperação internacional federativa e descentralizada, como o Foro de Governadores e Prefeitos do Mercosul, as ações de cooperação para o desenvolvimento regional nas fronteiras e relações bilaterais dentro dos acordos-quadros internacionais (...).³⁷²

Desde sua criação, o Comitê de Articulação Federativa logrou produzir ganhos efetivos aos entes federativos, como a incorporação de interesses e demandas dos municípios na Reforma Previdenciária e Tributária, a nova Lei do ISS,

³⁷² LOSADA, Paula Ravanelli. **O Comitê de Articulação Federativa**: instrumento de coordenação e cooperação intergovernamental de políticas públicas no Brasil. Disponível em: <<http://www.forumfed.org/libdocs/2009/ComitedeArticulacaoFederativaBrasil.pdf>>.

a Lei do Salário-Educação, a Lei do Transporte Escolar, a partilha da CIDE, dentre outras conquistas. Nesse sentido, de acordo com a avaliação de Paula Losado:

O CAF, ao se consolidar como um canal de interlocução e negociação dos municípios, direto com a União, constrói uma agenda de interesses institucionais municipal, desvinculada dos poderes e domínios regionais, fortalecendo o poder e a autonomia municipal, mas numa perspectiva estratégica da Federação e não mais de um municipalismo autárquico. Portanto, hoje, os municípios têm melhores condições de realizar a promessa democrática de uma Federação Trina.³⁷³

Assim, por se tratar de um mecanismo de cooperação muito bem sucedido no âmbito federal, pode-se cogitar, de *lege ferenda*, que os governos estaduais possam replicar essa experiência em seu âmbito territorial, desta forma: contribuindo para a criação de um espaço de diálogo direto com seus Municípios; articulando programas para sua capacitação técnica; apoiando as ações governamentais intermunicipais; enfim, fortalecendo os mecanismos de negociação, pactuação e cooperação federativa entre Estado e Municípios.

Por fim, convém mencionar a criação, em 2008, de um “Portal Federativo”,³⁷⁴ por intermédio da Secretaria de Relações Institucionais da Presidência da República, sob a coordenação da Subchefia de Assuntos Federativos (SAF), com o objetivo de apresentar propostas de apoio à transição municipal e oferecer aos novos prefeitos, um conjunto de informações técnicas, administrativas e financeiras sobre o Município, com a finalidade de facilitar sua gestão, colaborar com seu processo de transição e contribuir para a melhoria da gestão pública no Brasil. Trata-se de mais um instrumento de cooperação intergovernamental.

5.5.4. Natureza intergovernamental

Conforme acima se pode delinear, a federação brasileira conta com algumas experiências bem sucedidas da institucionalização de fóruns intergovernamentais como canais permanentes de diálogo e negociação entre entes federativos. Seu sucesso, contudo, não depende tão somente de sua estrutura formal, mas também da capacidade do governo central de induzir os demais governos à cooperação.

³⁷³

LOSADA, Paula R. Obra citada, p. 13.

³⁷⁴

Disponível via internet em: <<http://www.portalfederativo.gov.br>>.

Neste aspecto, contudo, as relações intergovernamentais brasileiras se assemelham mais à experiência estadunidense, na qual a prática de cooperação através de fóruns intergovernamentais não se desenvolveu, sendo que as relações intergovernamentais costumam a ocorrer de maneira casuística, predominantemente contratual e bilateral.

Sobre o tema, Valeriano Costa sustenta que, na federação brasileira, “não se pode pensar em construir fóruns intergovernamentais com atribuições ‘quase-deliberativas’, semelhantes aos existentes em federações parlamentaristas, (...) pois os governos não controlam totalmente os respectivos poderes legislativos”. Ainda defende que “não parece eficaz investir na construção de mecanismos de *lobby* federativo, como no caso norte-americano, pois o Congresso não tem o mesmo estatuto de autonomia decisória”.³⁷⁵

De toda forma, as experiências estrangeiras nos oferecem boas lições. Da experiência australiana, na qual a cooperação intergovernamental se realiza através de uma extensa rede de Conselhos Ministeriais, consideram-se relevantes as preocupações existentes acerca da forma de estabelecimento destes fóruns (por lei ou por contrato), da tendência à centralização decisória e dos prejuízos à transparência e à *accountability*. Por sua vez, a experiência alemã fornece um bom exemplo procedimental para a forma do processo decisório a ser estabelecido no âmbito dos fóruns intergovernamentais, que leva em conta o pertencimento partidário dos gestores públicos.

É certo, contudo, que a ampliação da utilização de fóruns intergovernamentais entre governos, bem como conselhos entre secretários estaduais e municipais para a gestão associada de políticas públicas setoriais, poderá contribuir para a mudança do padrão brasileiro de relações intergovernamentais informais e fragmentadas, para um modelo mais cooperativo.

5.6. A Descentralização Intergovernamental no Direito Administrativo

Uma vez compreendido o padrão de relações intergovernamentais brasileiras e analisados, um a um, os principais instrumentos de cooperação

³⁷⁵ COSTA, Valeriano. **Relatório Síntese do Seminário Internacional “Mecanismo de Articulação e Gestão Intergovernamental...”**, p. 10.

administrativa na federação brasileira, retorna-se à tese inicialmente sustentada nesta pesquisa, da existência de uma forma de gestão descentralizada de tarefas públicas distinta das tradicionais formas de (i) descentralização territorial, (ii) funcional/por serviços ou (iii) por colaboração.

No que importa a presente pesquisa, relembre-se que a doutrina administrativa brasileira caracteriza as duas últimas formas de descentralização da seguinte forma. A *descentralização funcional ou por serviços* ocorre quando os entes federativos criam através de *lei específica* uma: a) pessoa jurídica de direito público ou privado; b) com capacidade de autoadministração; c) patrimônio próprio; d) para a qual transfere a *titularidade* e a execução de serviços públicos *específicos*, determinados em lei; e) sujeita à tutela do ente instituidor, nos limites da lei.

Já a *descentralização por colaboração* ocorre quando: a) por meio de acordo de vontades ou ato administrativo unilateral; b) se transfere a *execução* de determinado serviço público; c) a pessoa jurídica de direito privado; d) conservando o poder público a titularidade do serviço.

Observa-se assim que, em termos conceituais, a doutrina utiliza a definição de descentralização funcional para retratar casos de *outorga*, por lei específica, de serviços públicos a entes públicos. Por sua vez, a definição de descentralização por colaboração refere-se à *delegação*, por contrato administrativo ou ato unilateral, de serviços públicos a particulares. Ocorre que estas definições, contudo, não retratam, nem de perto, as características decorrentes do fenômeno da descentralização de tarefas e serviços públicos que ocorre através de instrumentos administrativos intergovernamentais.

Neste ponto, relembre-se que por relações intergovernamentais compreendem-se as estruturas, processos e instrumentos que estabelecem vínculos de *coordenação*, *colaboração* e *cooperação* (i) entre pessoas jurídicas de direito público de base territorial; (ii) entre estas e entes da Administração Indireta; e, ainda, (iii) entre órgãos que, mesmo desprovidos de personalidade jurídica, atuam como centros de imputação de direitos e deveres autônomos.

Diante disso, sustenta-se que sempre que tais tipos de vínculos forem estruturados por instrumentos administrativos de cooperação, estará configurada uma hipótese de descentralização intergovernamental. No caso dos convênios administrativos e dos consórcios públicos este fenômeno é evidente, enquanto nas

regiões metropolitanas não é tão nítido. Deve-se, contudo, colocar essa premissa teórica à prova, confrontando as características dos instrumentos administrativos de cooperação estudados com as tradicionais categorias de descentralização.

A iniciar pelo convênio administrativo, deve-se observar que a doutrina costuma a vinculá-lo à categoria da descentralização por colaboração, nos casos em que é celebrado com particulares. Assim também ocorre quando as Administrações Públicas celebram convênios com entidades sem fins lucrativos para a prestação de serviços públicos auxiliares, e quando firma acordos assemelhados aos convênios com entidades do Terceiro Setor, como Termos de Parceria com Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP), ou Contratos de Gestão com Organizações Sociais (OS). Nesses casos, a doutrina não tem dúvidas em classificar estas formas de transferência de atribuições como formas de descentralização por colaboração.

Porém, quando os envolvidos são entidades públicas, não há um conceito jurídico aplicável. Isso porque, tendo em vista que o convênio é instituído por um acordo ou ajuste administrativo, e não por lei, e porque somente pode delegar atribuições, e nunca outorgar, não pode ser classificado como uma descentralização funcional. De outro lado, pelo fato das partes convenientes serem entidades públicas, também não pode ser classificado como uma descentralização por colaboração, visto que somente aplicável a entidades privadas.

Da mesma forma ocorre com o instrumento dos consórcios públicos, que não encontra correspondência nas categorias tradicionais de descentralização. Apesar de se constituírem na forma de um ente administrativo da Administração Indireta (autarquia), sua vinculação aos seus entes federativos instituidores decorre de contrato, e não lei, além de pertencerem a Administração Indireta de todos os entes federados associados (e não apenas de um só). Ademais, a transferência de competências decorre de contrato (contrato de consórcio e programa) e não de lei específica, sendo que não há outorga de competências, mas delegação de sua execução. Portanto não poderia ser definida como uma categoria de descentralização funcional, nem na descentralização por colaboração.

Por sua vez, à primeira vista, poderia se dizer que as regiões metropolitanas consistiriam em um típico caso de descentralização funcional ou por serviços. Não é, contudo, o que ocorre. Isso porque a região metropolitana, por si só, é apenas de

uma estrutura organizacional intergovernamental. Ela não possui personalidade jurídica.

De acordo com o artigo 2º da LC nº 14/1973 a gestão das atividades deverá ser feita por um Conselho Deliberativo. Somente a execução propriamente das atividades que deverá ser conduzida por um órgão ou ente administrativo do respectivo Estado. Esta pessoa jurídica, sim, será um exemplo típico de descentralização por função ou serviços, porém não a região metropolitana e seus conselhos gestores. Observe-se que é a natureza coordenativa da relação estabelecida que torna a região metropolitana um instrumento de cooperação.

Por fim, os fóruns intergovernamentais igualmente constituem-se em estrutura administrativas organizatórias destinadas à gestão e planejamento de serviços e tarefas públicas comuns. Através delas, não se prestam propriamente serviços públicos. De modo geral, a natureza de suas relações pode ser de colaboração ou cooperação; pode decorrer de acordo ou de lei; geralmente adotam a forma consensual, não possuindo personalidade jurídica e, portanto, não podendo ser sujeito de direitos e deveres; por fim, funções para o planejamento e regulação de tarefas e serviços públicos comuns lhes poderão ser delegadas.

De modo geral, as características centrais dos instrumentos de cooperação administrativa abordados na presente pesquisa podem ser assim resumidas:

	Convênio Administrativo	Região metropolitana	Consórcio Público	Fórum Intergovernamental
NATUREZA DA RELAÇÃO	Colaboração Cooperação	Coordenação	Cooperação	Colaboração Cooperação
INSTRUMENTO	Acordo	Lei	Acordo	Acordo
FORMA	Consensual	Consensual	Institucional	Consensual
TIPO	Vertical Horizontal	Vertical	Vertical Horizontal	Vertical Horizontal
SUJEITOS	Entes Públicos	Entes Federados	Entes Federados	Entes Públicos
COMPETÊNCIAS	Delegação	Outorga	Delegação	Delegação

Diante destas características peculiares dos instrumentos de cooperação administrativa, afirma-se que a *descentralização intergovernamental* se verificará sempre em que ocorrer a transferência (notadamente a *delegação*) de atribuições, recursos, bens e pessoal *entre entes públicos* com a formação de um vínculo de *coordenação, colaboração ou cooperação*.

CONCLUSÃO

I - Conclusões no Campo Científico da Ciência Política

Ao longo da presente pesquisa demonstrou-se que a experiência federativa não é apenas uma distribuição formal de competências entre governos, mas sim um processo dinâmico por meio do qual o poder é distribuído e redistribuído. Assim, apesar de a Constituição Federal estabelecer o esqueleto estático da divisão de competências entre os centros de governo, essa divisão formal de poderes só será efetivamente compreendida se analisada em conjunto com a dinâmica do seu exercício.

O princípio definidor das experiências federativas é a fórmula da combinação de autonomia e interdependência (*self-rule plus shared-rule*), representada pelo quadro estrutural de uma matriz estabelecida pela Constituição, com espaço para o entrecruzamento de arranjos institucionais formais e informais decorrentes do exercício destas competências, conformadores das relações intergovernamentais.

Por sua vez, a distribuição do *exercício* de competências públicas dentro do arranjo federativo conduz à descentralização administrativa, que pode se desenvolver de variadas formas ao longo de um *continuum* que vai da cooperação à competição. Neste campo, faz-se relevante a análise das diferentes estruturas, processos e instrumentos de cooperação administrativa que se consolidaram em sistemas federativos distintos.

Tendo isso em vista, do estudo comparado das experiências cooperativas nas federações alemã, austríaca, estadunidense, australiana e sul-africana, observa-se que o grau de institucionalização das relações intergovernamentais federativas depende basicamente de dois fatores: do sistema de governo adotado (presidencialismo, parlamentarismo ou um modelo híbrido) e do sistema federativo administrativo instituído pela Constituição (modelo de repartição e execução das competências administrativas entre os governos). Estes dois fatores exercem uma influência recíproca entre si e potencializam suas características.

Nesse sentido, tem-se em um dos extremos do *continuum* a federação alemã que adota o sistema parlamentarista e se caracteriza por um sistema administrativo entrecruzado de codecisão e coexecução de tarefas e políticas

públicas entre *Bund* e *Länder* (*Politikverflechtung*), tendo no *Bundesrat* a estrutura chave de sua estrutura intergovernamental, que representa diretamente os governos estaduais.

Em razão de a federação alemã adotar o sistema de governo parlamentarista, em que o Executivo é formado pela maioria do Legislativo, sendo a ele continuamente responsivo, um maior poder é atribuído ao primeiro-ministro e seu gabinete para gerirem a formulação e execução de tarefas e políticas públicas, favorecendo ao desenvolvimento de instrumentos de cooperação intergovernamental, que tendem a se institucionalizarem no jogo político. Ao lado disso, o sistema federativo administrativo entrecruzado, que tem nos governos subnacionais o principal executor das competências administrativas, demanda uma contínua coordenação, colaboração e cooperação entre os governos.

Por estas razões, a federação alemã caracteriza-se por um padrão altamente institucionalizado de relações intergovernamentais, que se desenvolvem por uma rede de fóruns intergovernamentais, como a Conferência dos Primeiros-Ministros dos *Länder* (*Ministerpräsidentenkonferenz - MPK*) e Conselhos Ministeriais setoriais, através das quais se discutem problemas de coordenação/cooperação e se conduz uma intensa cooperação contratual através dos acordos ou convênios administrativos (*Verwaltungsabkommen*). Os problemas aqui são o excesso de formalização e rigidez dos mecanismos de cooperação e o pouco incentivo à competição. Observa-se que estas características repetem-se em outras federações parlamentaristas, como Austrália e África do Sul.

Em outro extremo, encontra-se a federação estadunidense que adota um sistema de governo presidencialista e se caracteriza por um sistema administrativo dual, de governos separados, em que cada nível de governo assume a responsabilidade integral pela legislação, implementação e administração de suas competências em seu território, de modo que o governo federal não pode se valer dos governos estaduais para executar suas leis e tarefas públicas “sob seu encargo”. Ao lado disso, a nítida separação entre os ramos Executivo e Legislativo decorrente do presidencialismo reforça a difusão de poderes e a baixa institucionalização de relações intergovernamentais entre os Executivos.

Como consequência, suas relações intergovernamentais são fluidas, conflituosas e predominantemente informais, pois dependem, no final das contas, da

cooperação voluntária dos Estados. Nesse sentido, a cooperação contratual exerce um papel fundamental, no âmbito vertical, através dos auxílios federais (*grants-in-aid*), que são transferências de recursos condicionadas, e no âmbito da cooperação horizontal entre Estados, através de contratos interestaduais (*interstate compacts*) e de acordos administrativos (*administrative agreements*). Os fóruns intergovernamentais não possuem a mesma relevância nas relações intergovernamentais americanas, pois a cooperação costuma a ocorrer de maneira casuística, predominantemente contratual e bilateral, sem a formalização de canais de comunicação.

As características da federação americana se repetem na federação brasileira, que adota um sistema de governo presidencialista e, apesar de formalmente ter acolhido um sistema administrativo mais cooperativo e entrelaçado, estabelecendo competências comuns para as áreas sociais, na prática continua pouco coordenado e cooperativo.

Da mesma forma, a análise dos sistemas bicamerais revela que a Câmara dos Estados nas federações brasileira e estadunidense desempenha, basicamente, o papel de Câmara revisora do processo legislativo, com poderes simétricos (ou supermajoritários no caso americano) em relação à Câmara popular, sendo vinculada antes à representação dos interesses partidários e apenas secundariamente aos interesses estaduais. As entidades de representação dos Estados, aqui, atuam como atores de *lobby* externos ao Legislativo, não se inserindo no jogo político.

Já a Câmara dos Estados nas federações parlamentaristas, como Áustria, Austrália e África do Sul, apresentam poderes assimétricos e inferiores às Câmaras populares, restritos aos assuntos que recaiam sobre as competências estaduais. Nestas federações, os representantes de Estado costumam a entrar no jogo político representando ativamente os interesses dos Executivos estaduais no âmbito do Legislativo federal. Assim, mais uma vez o sistema de governo demonstra ter capacidade explicativa sobre o papel desempenhado pela Câmara Alta.

Diante disso, podem-se destacar algumas proposições e hipóteses investigativas para o campo científico da Ciência Política:

1. De maneira geral, conclui-se que dentre todas as variáveis estudadas, o sistema de governo de uma federação tem a maior capacidade de determinação do padrão das relações intergovernamentais que nela vigera. É certo que ela não será capaz de determinar a eficiência ou a qualidade de seus *outcomes*. Contudo, exercerá grande determinação sobre a forma de execução das competências e do modelo de sistema federativo administrativo adotado: se presidencialista, as competências serão executadas de maneira informal, através de acordos e contratos; se parlamentarista, serão executadas de forma institucionalizada, através de fóruns e conselhos intergovernamentais;

2. Como hipótese investigativa para estudos posteriores poderia ser ampliado o espectro de federações estudadas para incluir mais federações presidencialistas, como Argentina, México, Rússia e Venezuela, a fim de verificar se nestas federações presidencialistas o padrão de relações intergovernamentais se repete, comprovando a capacidade explicativa das variáveis do sistema de governo e do modelo federativo administrativo;

3. A análise comparativa das relações intergovernamentais realizada focou-se no delineamento dos instrumentos administrativos de cooperação existentes em cada federação. A efetiva influência destes instrumentos administrativos de cooperação sobre a dinâmica das relações intergovernamentais, contudo, só poderá ser compreendida em contextos específicos, através da análise do papel desempenhado em políticas setoriais concretas, que se afigura como sugestão para estudos futuros;

4. Por fim, reconhece-se que as conclusões extraídas das experiências federativas estrangeiras são demasiadamente genéricas para resultar em recomendações específicas para o caso brasileiro. Uma análise mais detalhada, contudo, desbordaria dos objetivos da presente pesquisa. Contudo, podem servir de parâmetro para a análise de situações semelhantes e a identificação de determinadas lacunas cooperativas no âmbito do Direito Constitucional e Administrativo brasileiro.

II - Conclusões no Campo Científico do Direito Constitucional e Administrativo

A adoção de um sistema administrativo descentralizado gera a necessidade de existirem relações de *coordenação*, *colaboração* e *cooperação* intergovernamentais, tanto verticais, entre entes superiores e inferiores, quanto horizontais, entre entes do mesmo nível. A formação destas relações intergovernamentais, contudo, depende da instituição de estruturas, processos e instrumentos que favoreçam e desenvolvam a cooperação entre as esferas político-administrativas em suas operações práticas.

Diante disso, convém destacar que a *coordenação* caracteriza um vínculo de supraordenação de um ente sobre outro, na qual o ente coordenador busca incentivar ou dirigir a atuação do ente coordenado. Apesar de a relação não ser igualitária, a atuação coordenadora central pode resultar na integração das esferas de governo coordenadas em torno de uma finalidade comum.

Por sua vez, a *colaboração* e a *cooperação* representam formas consensuais de estabelecimento de vínculos cooperativos para a gestão associada de competências administrativas, que apesar de não alterarem sua divisão formal, modificam seu modo de exercício. Enquanto a cooperação pressupõe a atuação conjunta de dois entes públicos para realização de uma competência que lhes é comum, a colaboração representa uma forma de atuação complementar de um ente público, que auxiliaria outro no cumprimento de uma competência pública só a ela pertencente (não comum, portanto).

Por suas próprias características, os instrumentos administrativos que instituem essas relações de *colaboração público-público*, também implementam os objetivos da nova administração gerencial. Eles aumentam a eficiência administrativa, ao permitirem a execução planejada e cooperativa de serviços públicos, e reduzem a aparelhagem estatal e seu respectivo pessoal, ao evitarem a multiplicação de estruturas administrativas idênticas para a prestação de serviços comuns.

Apesar disso, a literatura administrativista tem se focado no estudo da dimensão público-particular do fenômeno da colaboração e dedicado atenção secundária ao estudo dos instrumentos de cooperação administrativa, que sugerem

novas possibilidades contratuais e organizatórias públicas para o planejamento, gestão e execução de serviços públicos.

Neste ponto, deve-se destacar que a federação brasileira se caracteriza pela fragmentação ou compartimentalização e pela baixa institucionalização de suas relações intergovernamentais. Embora a Constituição de 1988 tenha previsto formalmente a transição para um federalismo de cooperação, no plano material as relações intergovernamentais brasileiras continuaram caracterizadas por uma forte ausência de articulação e cooperação entre os governos na execução de suas tarefas administrativas e serviços públicos.

A opção constitucional pela gestão descentralizada da maior parte das políticas sociais, a municipalização e a simples inclusão de mecanismos de codecisão administrativa no texto constitucional, notadamente as competências comuns do artigo 23, não conduziram à esperada consolidação de relações intergovernamentais cooperativas, porquanto não houve a preocupação em se regulamentar a forma, bem como em se estabelecerem instrumentos de coordenação e cooperação que incentivassem a gestão associada de tarefas e serviços públicos.

Assim, a descentralização administrativa na federação brasileira conduziu-se por um processo de barganha caracterizado por um “jogo de empurra” em que cada nível de governo buscava transferir ao outro governo a maior parte dos custos políticos, financeiros e administrativos da gestão das políticas. Como consequência, consolidou-se um federalismo estadualista e predatório, no qual a cooperação intergovernamental ocorria de maneira apenas episódica e bilateral, não como um processo multilateral.

Esse quadro começou a alterar-se em meados dos anos 90, quando, após a estabilização econômica do Brasil, o governo federal passou a estabelecer estruturas cooperativas para áreas específicas de políticas públicas. Através de regulação setorial federal, a União passou a incentivar a execução coordenada e cooperativa de importantes políticas sociais, disponibilizando recursos através de transferências condicionadas, e atribuindo predominante ao Município a competência para executar e implementar propriamente os serviços públicos para o cidadão.

A coordenação setorial da execução das políticas públicas sociais, portanto, foi um dos caminhos explorados para se alterarem as relações intergovernamentais brasileiras, instituindo, em áreas sociais específicas, uma efetiva gestão coordenada e cooperativa entre os níveis de governo. Deve-se observar, contudo, que esse padrão cooperativo das relações intergovernamentais existentes nas políticas setoriais não se desenvolveu em todas as áreas sociais, nem concretizou o federalismo cooperativo na federação brasileira.

Segue ainda necessário o desenvolvimento de instrumentos administrativos de cooperação intergovernamental, como formas administrativas alternativas à “descentralização por serviços” e à “descentralização por colaboração”.

A este respeito, deve-se observar que até a instituição dos consórcios públicos, através da nova redação do artigo 241 da Constituição, da edição da Lei 11.107/2005 e do Decreto nº 6.017/2007, não existia no direito administrativo brasileiro, um instrumento de cooperação intergovernamental através do qual fosse possível assumir direitos e deveres em nome próprio perante terceiros.

Através dos instrumentos intergovernamentais existentes, notadamente os convênios e as regiões metropolitanas, os direitos e obrigações eram assumidos diretamente por um dos entes federativos associados. Ou seja, tais instrumentos permitiam apenas estabelecer relações de cooperação internas entre os entes federativos, mas nunca produziam efeitos externos, perante terceiros, em relação aos quais os próprios entes federativos associados respondiam diretamente.

De fato, o convênio administrativo é o instrumento consensual de cooperação intergovernamental, que se submete apenas ao juízo de oportunidade e conveniência da Administração Pública para sua celebração, de acordo com as leis, dispensada qualquer aprovação do Legislativo. Por viabilizar a transferência de bens, recursos e pessoal de um ente federado para a gestão de outro, são instrumentos instituidores de relações de coordenação e colaboração intergovernamental. São, contudo, instrumentos informais que não estabelecem relações duradouras, nem podem dar origem a um ente administrativo.

Da mesma forma, a região metropolitana, por si só, não pode ser sujeito de direitos e deveres, assumindo obrigações em nome dos Municípios que a compõem, pois não possui personalidade jurídica. Trata-se em verdade uma estrutura

organizatória. A sua gestão será realizada por um ente administrativo criado pelo respectivo Estado (sob a forma de autarquia, empresa pública ou fundação pública).

Por isso, o consórcio público representa um instrumento único de cooperação intergovernamental entre os entes federados, pois, apesar de decorrer de um acordo de vontades, dá origem a relações intergovernamentais estáveis e duradouras através da instituição de uma pessoa jurídica de direito público tipificada como uma “autarquia interfederativa”, pois integrante das Administrações Indiretas de todos os entes federativos consorciados. Ademais disso, a autarquia interfederativa teria suas *competências delegadas* por meio de contrato, remanescendo a titularidade dos serviços com seus entes instituidores.

Assim, em razão das peculiaridades dos instrumentos administrativos de cooperação intergovernamental, sustenta-se que, ao lado das três formas tradicionais de descentralização, há condições teóricas e normativas suficientes para se elencar como categoria jurídica autônoma, uma forma de descentralização que decorre da instituição de relações de coordenação, colaboração e cooperação entre os entes públicos, à qual se atribui o nome de *descentralização intergovernamental*.

Por fim, sustenta-se que a descentralização intergovernamental ocorrerá sempre em que se verificar a transferência (notadamente a *delegação*) de atribuições, recursos, bens e pessoal, *entre entes públicos* com a formação de um vínculo de *coordenação, colaboração* ou *cooperação* entre eles.

A presente pesquisa buscou demonstrar sua existência e logrou traçar algumas linhas centrais sobre esse fenômeno. A ideia, contudo, está ainda em fase de desenvolvimento, e seus contornos jurídicos específicos e possibilidades práticas de aplicação poderão ser objeto de estudos específicos futuros.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRUCIO, Fernando L. A coordenação federativa no Brasil: a experiência do período FHC e os desafios do Governo Lula. In: **Revista de Sociologia e Política**, nº 24/ junho 2005.

_____.; COSTA, Valeriano. **Reforma do Estado e o contexto federativo brasileiro**. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 1998.

_____. **Os Barões da Federação**: os governadores e a redemocratização brasileira. Editora Hucitec, 1 ed., São Paulo, 1998.

_____. Reforma do Estado no federalismo brasileiro: a situação das administrações públicas estaduais. In: **Revista Brasileira de Administração Pública**, vol. 39, Rio de Janeiro/RJ, 2005.

_____. A coordenação federativa no Brasil: a experiência do período FHC e os desafios do Governo Lula. In: SANTI, Eurico Marcos Diniz de. **Curso de direito tributário e finanças públicas**. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. A reconstrução das funções governamentais no federalismo brasileiro. In: HOFMEISTER, Wilhelm; CARNEIRO, José Mario Brasiliense. **Federalismo na Alemanha e no Brasil**. Série Debates nº 22, vol. I, abril 2001.

ÁFRICA DO SUL. **Lei Geral sobre Relações Intergovernamentais da África do Sul** (*Intergovernmental Relations Framework Act*, nº 13, 2005). Disponível na internet via: <<http://www.info.gov.za/view/DownloadFileAction?id=67865>>.

_____. THE DPLG. **The Implementation of the Intergovernmental Relations Framework Act**: An Inaugural Report, 2005/2006 – 2006/07. Disponível na internet via: <<http://www.info.gov.za/view/DownloadFileAction?id=87398>>.

_____. THE DPLG. **Working Together for Development**: Understanding Intergovernmental Relations, 2006. Disponível na internet via: <http://www.dplg.gov.za/subwebsites/igr/docs/ToolKitLaunch/Understanding_IGR_Brochure.pdf>.

AGRANOFF, Robert. Intergovernmental Policy Management: Cooperative Practices in Federal Systems. In: PAGANO, M.A.; LEONARDI, R. **The Dynamics of National Supranational Political Systems**. Palgrave: MacMillan, 2007.

_____. Managing Intergovernmental Processes. In: PERRY, J.L. (Ed.). **Handbook of Public Administration**, 2 ed., San Francisco: Jossey-Bass, 1996.

_____. Managing Within the Matrix: Do Collaborative Intergovernmental Relations Exist? In: **Publius**: The Journal of Federalism, v. 31, n. 2, Spring, 2001.

ALEMANHA. Bundesarbeitsgemeinschaft der Höheren Kommunalverbände. **Die Höheren Kommunalverbände in der Bundesrepublik Deutschland**: Struktur und Aufgaben. Stuttgart: Typescript, 1990.

ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. **Competências na Constituição de 1988**. 4 ed., São Paulo: Editora Atlas S.A., 2007.

ALMEIDA, Maria Hermínia Tavares de. Recentralizando a federação? In: **Revista de Sociologia e Política**, 24, 2005.

ANASTASIA, Fátima. Federação e Relações Intergovernamentais. In: Lúcia Avelar; Antônio Octávio Cintra. (Org.). **Sistema Político Brasileiro**: uma introdução. v. 1, Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer; São Paulo: Fundação Editora da Unesp, 2004.

ARAÚJO, Florivaldo Dutra de; MAGALHÃES, Gustavo Alexandre. Convênios e consórcios como espécies contratuais e a Lei nº 11.107/2005. In: PIRES, Maria Coeli Simões; BARBOSA, Maria Elisa Braz. **Consórcios públicos**: instrumento do federalismo cooperativo. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

ARIÑO ORTIZ, Gaspar. El retorno a lo privado: ante una nueva encrucijada histórica. In: _____ (Org.). **Privatización y liberalización de servicios**. Madrid: Universidad Autónoma de Madrid, 1999.

ARRETCHE, Marta. **Democracia, Federalismo e Centralização no Brasil**. Rio de Janeiro: Editora FGV/Fiocruz, 2012.

_____. **Estado federativo e políticas sociais**: determinantes da descentralização. Rio de Janeiro: Revan; São Paulo: FAPESP, 2000.

_____. Federalismo e democracia no Brasil: a visão da ciência política norte-americana. In: **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo: Fundação SEADE, v. 15, n. 4, Dez. 2001.

_____. Federalismo e Políticas Sociais no Brasil: problemas de coordenação e autonomia. In: **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 2, 2004.

_____. Relações Federativas nas Políticas Sociais. **Revista Educ. Soc.**, Campinas, v.23, n.80, setembro/2002. Disponível em <<http://www.cedes.unicamp.br>>.

AZEVEDO, Sérgio de; GUIA, Regina R. dos Mares. Reforma do Estado e Federalismo: os desafios da governança metropolitana. In: RIBEIRO, Luiz César de Queiroz. **O Futuro das Metrôpoles**: desigualdades e governabilidade. Rio de Janeiro, Revan-FASE, 2000.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe, **Direito Administrativo**. 4 ed., São Paulo: Saraiva, 2008.

BADIN, Beryl A. Os instrumentos da gestão intergovernamental. In: PETERS, Guy; PIERRE, Jon (Orgs.). **Administração Pública**: coletânea. São Paulo: UNESP; Brasília: ENAP, 2010.

BANTING, K; CORBETT S. (Ed.). **Health Policy and Federalism**: A Comparative Perspective on Multi-Level Governances. Montreal and Kingston: McGill-Queen's University Press, 2002.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Teoria Geral do Federalismo**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1986.

BENZ, Arthur. Intergovernmental Relations in German Federalism: joint decision-making and the dynamics of horizontal cooperation. In: **Forum of Federations** (Revista online), 2007. Disponível na Internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

BERCOVICI, Gilberto. **Desigualdades Regionais, Estado e Constituição**. São Paulo: Max Limonad, 2003.

BINDER, Bruno; TRAUNER, Gudrun. **Öffentliches Recht – Grundlagen**. Viena: Linde, 2008.

BITTENCOURT, Sidney. **Manual de convênios administrativos**. 2 ed., rev. atual. e ampl., Belo Horizonte: Fórum, 2011.

BOGUMIL, Jörg; JANN, Werner. **Verwaltung und Verwaltungswissenschaft in Deutschland: Einführung in die Verwaltungswissenschaft**. Wiesbaden, 2005.

BURGESS, Michael. **Comparative Federalism: Theory and Practice**. New York: Routledge, 2006.

CAMERON, David R.; SIMEON, R. Intergovernmental Relations and Democratic Citizenship. In: PETERS, B.G.; SAVOIE, D.J. (Ed.). **Governance in the Twentyfirst Century: Revitalizing the Public Service**. Montreal and Kingston: McGill-Queen's University Press, 2000.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Consórcios Públicos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

_____. **Manual de Direito Administrativo**. 19 ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

CARVALHO, Paulo Neves de. Gestão Associada de Serviços Públicos: Consórcios Intermunicipais. In: **Revista de Direito Municipal**, ano 4, nº 7, jan./fev./mar. 2003.

CHINER, Maria Jesus Montoro. **Convenios entre Federación y Estados Miembros en La República Federal Alemana: Solidariedad y Lealtad Constitucional en los Sistemas Aleman y Español**. Madrid: Editorial Tecnos, 1987.

CLÈVE, Clémerson Merlin. **Temas de direito constitucional e de Teoria do Direito**. São Paulo: Acadêmica, 1993.

COSTA, Valeriano. **Relatório Síntese do Seminário Internacional "Mecanismo de Articulação e Gestão Intergovernamental: Experiência Internacional e Desafios para o Brasil"**. Subchefia de Assuntos Federativos da Casa Civil, 2003. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

DALLARI, Adilson Abreu. Credenciamento. **Revista Eletrônica de Direito do Estado**, Salvador: Instituto de Direito Público da Bahia, nº 5, jan./fev./mar. 2006. Disponível na Internet: <<http://www.direitodoestado.com.br>>.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública**. 5. Ed., São Paulo: Atlas, 2005.

DINAN, John. United States of America. In: **Forum of Federations** (Revista online), 2005. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

ELAZAR, D. J., **Exploring Federalism**. Tuscaloosa: University of Alabama Press, 1987.

ELSTER, Jon. **Ulisses liberto: estudo sobre racionalidade, pré-compromisso e restrições**. São Paulo: Editora Unesp, 2009.

ESTADOS UNIDOS. Census Bureau, **Census of Governments: Organization Component Preliminary Estimates**, 2012. Disponível na internet via: <http://www2.census.gov/govs/cog/2012/formatted_prelim_counts_23jul2012_2.pdf>.

ESTORNINHO, Maria João. **A Fuga para o Direito Privado**. Coimbra: Almedina, 2009.

FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. Divisão de Competências Administrativas na Federação Brasileira e o Papel dos Municípios. In: BACELLAR FILHO, Romeu Felipe (Coord.). **Direito Administrativo e Integração Regional**: Anais do V Congresso da Associação de Direito Público do Mercosul e do X Congresso Paranaense de Direito Administrativo. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

FERRAZ, Anna Candida da Cunha. União, Estados e municípios na nova constituição: enfoque jurídico-formal. In: **A nova constituição paulista**. São Paulo: Fundação Faria Lima, 1989.

FRANCO SOBRINHO, Manuel de Oliveira. **Contratos Administrativos**. São Paulo: Saraiva, 1981.

FRANZESE, Cibeles. **Federalismo Cooperativo no Brasil**: Da Constituição de 1988 aos Sistemas de Políticas Públicas. São Paulo, 2010, Tese Doutorado – Pós-Graduação em Direito da Fundação Getúlio Vargas (FGV).

FRIEDRICH, C. J. **Trends of Federalism in Theory and Practice**. New York: Praeger, 1968.

G. ROLLA, L'autonomia costituzionale delle comunità territoriali. Tendenze e problemi. In: T. GROPPi, **Principio di autonomia e forma dello Stato**. Torino, 1998.

_____, **La definizione del principio unitario negli ordinamenti decentrati**. Torino, 2003.

GAMPER, Anna. Republic of Austria. In: **Forum of Federations** (Revista online), 2006. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

GONÇALVES, Guilherme; ORTOLAN, Marcelo; ROCHA, Iggor; REIS, Felipe. O sistema jurídico da democracia representativa brasileira e o “presidencialismo de coalização”: um mal necessário?. In: SALGADO, Eneida (Coord.). **Sistemas eleitorais**: experiências iberoamericanas e características do modelo brasileiro. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

GRAU, Eros Roberto. **Direito Urbano**: Regiões Metropolitanas, Solo criado, Zoneamento e Controle Ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983.

GREER, S. (Editor). **Territory, Democracy and Justice: Regionalism and Federalism in Western Democracies**. Basingstoke, Hampshire: Palgrave Macmillan, 2006.

GRIMM, Dieter. **Constituição e Política**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

GROTTI, Dinorá, Adelaide Musetti. **O serviço público e a Constituição brasileira de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2003.

GUY PETERS, B. **Institutional theory in political science**: the new institutionalism, Nova York, Pinter, 1999.

HALBERSTAM, Daniel. Comparative Federalism and the Issue of Commandeering. In: NICOLAIDIS, K.; HOWSE, R. (Ed.). **The Federal Vision**: Legitimacy and Levels of Governance in the US and the EU. Oxford: Oxford University Press, 2001. Disponível na internet via: <<http://ssrn.com/abstract=254147>>.

HALL, Peter A.; TAYLOR, Rosemary C.R. As três versões do neo-institucionalismo. In: **Lua Nova**, n. 58, 2003.

HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O Federalista**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1984.

HARGER, Marcelo. **Consórcios Públicos na Lei nº 11.107/05**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

HAURIOU, Maurice. La décentralisation par les établissements publics. In: **Revue politique e parlementaire**, avr./juí. 1895.

HRBEK, R. **Political Parties and Federalism**: An International Comparison. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2004.

HUEGLIN, Thomas O.; FENNA, Alan. **Comparative Federalism**: A Systematic Inquiry. Peterborough, ON: Broadview Press, 2006.

IPSEN, Jörn. **Staatsrecht I**: Staatsorganisationsrecht. 18. ed., Neuwied: Luchterhand, 2006.

JELLINEK, Georg. **Teoría General del Estado**. Trad. y prólogo de Fernando de los Ríos. México: Fondo de Cultura Económica, 2000.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 4 ed., São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Parecer elaborado pelo Professor Doutor Marçal Justen Filho, versando sobre a proposta legislativa de criação de consórcios públicos**. 2005. Disponível na internet via: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_72/pareceres/consorcio_MarcalJustenFilho.pdf>.

KATZ, Ellis. United States of America. In: **Forum of Federations** (Revista online), 2007. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

KILDEA, Paul; LYNCH, Andrew. Entrenching 'Cooperative Federalism': Is it time to formalize COAG's Place in the Australian Federation? In: **Fed. L. Rev.**, v. 39, 2011. Disponível na internet via: <<http://heinonline.org>>.

KINCAID, J.; ELAZAR, D. **The Covenant Connection**: Federal Theology and the Origins of Modern Politics. Durham N.C.: Carolina Academic Press, 1985.

_____. Relações Intergovernamentais nos Estados Unidos da América. In: **Forum of Federations** (Revista online), 2004. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

KRELL, Andreas J. **Leis de normas gerais, regulamentação do Poder Executivo e cooperação intergovernamental em tempos de Reforma Federativa**. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

KROPP, Sabine. **Kooperativer Föderalismus und Politikverflechtung**. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 2010.

KUGELMAS, E.; SOLA, L. Recentralização/Descentralização: dinâmica do regime federativo no Brasil dos anos 90. In: **Tempo Social**, 11, out. São Paulo: USP, 1999.

_____. A evolução recente do regime federativo no Brasil. In: HOFMEISTER, Wilhelm; CARNEIRO, José Mário Brasiliense (Org.). **Federalismo na Alemanha e no Brasil**. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, Séries Debates, nº 22, v. 1, abr. 2001.

LEITÃO, Alexandra. **Contratos Interadministrativos**. Coimbra: Almedina, 2011.

LEONARDY, Uwe. The Institutional Structures of German Federalism. In: JEFFERY, Charlie (Ed.). **Recasting German Federalism**. London: Pinter, 1999.

LIJPHART, Arend. **Modelos de Democracia**: Desempenho e padrões de governo em 36 países. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

LOSADA, Paula Ravanelli. **O Comitê de Articulação Federativa**: instrumento de coordenação e cooperação intergovernamental de políticas públicas no Brasil. Disponível em: <<http://www.forumfed.org/libdocs/2009/ComitedeArticulacaoFederativaBrasil.pdf>>.

MALISKA, Marcos Augusto. **Os desafios do Estado Moderno. Federalismo e Integração Regional**. Curitiba, 2003, 460 f. Tese (Doutorado) – Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. **Parecer sobre o Projeto de Lei dos Consórcios Públicos**. 2005. Disponível na internet via: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_72/pareceres/consorcio_FlorianoAzevedoMarques.pdf>.

MARRARA, Thiago. Regulação sustentável de infraestruturas. **Revista Brasileira de Infraestrutura – RBINF**, Belo Horizonte, ano 1, n. 1, p. 95-120, jan./jun. 2012.

_____. **Planungsrechtliche Konflikte in Bundesstaaten**: Eine rechtsvergleichende Untersuchung am Beispiel der raumbezogenen Planung in Deutschland und Brasilien. Hamburg: Verlag Dr. Kovac, 2009.

_____. Identificação de convênios administrativos no Direito Brasileiro. In: **Revista da Faculdade de Direito USP**. São Paulo: Universidade de São Paulo, Vol. 100, 2005.

MARTÍN-RETORTILLO, Sebastián. Reflexiones sobre la “huida” del Derecho Administrativo. In: **Revista de Administración Pública**, v. 140, mai-ago, 1996.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. São Paulo: Revista dos Tribunais.

_____; OLIVEIRA, Gustavo Justino de. **Consórcios públicos**: Comentários à Lei 11.107/2005. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo brasileiro**. 16. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26 Ed., São Paulo: Malheiros.

MELO, Marcus André. O Sucesso Inesperado das Reformas de Segunda Geração: Federalismo, Reformas Constitucionais e Política Social. In: **Dados – Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, Vol. 48, nº 4, 2005.

MEYER, Regina M.P., GROSTEIN, Marta D. & BIDERMAN, Ciro. **Aspectos relevantes do quadro metropolitano brasileiro**. São Paulo, mimeo., 2001.

MODESTO, Paulo (Coord.). **Nova Organização Administrativa Brasileira**. 2 ed., Belo Horizonte: Fórum, 2004.

_____. O direito administrativo do Terceiro Setor: a aplicação do direito público às entidades privadas sem fins lucrativos. In: _____. CUNHA JUNIOR, Luiz Arnaldo Pereira da (Coord.). **Terceiro Setor e parcerias na área de saúde**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. 15 ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009.

MOREIRA, Vital. **Administração Autônoma e Associações Públicas**. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

OBINGER, Herbert; LEIBFRIED, Stephan; CASTLES, Francis G. (Ed.). **Federalism and the Welfare State: New World and European Experiences**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

ÖHLINGER, Theo. **Verträge im Bundesstaat**. Viena: Braumüller, 1979.

OLIVEIRA, Gustavo Justino de. **Contrato de gestão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

OLIVIER, Nic. Relações Intergovernamentais na África do Sul: Solução de Conflitos nos poderes Executivo e Legislativo de Governo. In: **Forum of Federations** (Revista Online), (s/a), p. 128. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

PALERMO, Vicente. Como se governa o Brasil? O Debate sobre Instituições Políticas e Gestão de Governo. In Dados, v. 43, Rio de Janeiro, 2000.

PIERSON, Paul. The new politics of the welfare State. In: **World Politics**, v. 48, 1996.

PINTO, Victor Carvalho. **Cidades conurbadas e a Constituição**: modelos institucionais para as regiões metropolitanas. Cadernos ASLEGIS, n° 34, maio/agosto, 2008.

REALE JR., Miguel. **Parecer sobre o Projeto de Lei dos Consórcios Públicos**. 2005. Disponível na internet via: <<http://www.miguelreale.com.br/parecer.htm>>.

REIS, Luciano Elias. **Convênios Administrativos como Instrumentos para a Eficiência do Estado e o Desenvolvimento Social**. Curitiba, 2011, 189 f. Tese (Mestrado) – Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná.

RIGOLIN, Ivan. Desmistificando os convênios. In: **Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP**, ano 5, n. 55, jul. 2006.

RIKER, W.H. **Federalism: Origin, Operation, Significance**. Boston: Little Brown, 1964.

RODRIGUES, Itiberê de Oliveira. Fundamentos dogmático-jurídicos do sistema de repartição das competências legislativa e administrativa na constituição federal de 1988. **Revista Diálogo Jurídico**, N °. 15 – janeiro / fevereiro / março de 2007, Salvador – Bahia.

ROVIRA, Enoch Alberti. **Federalismo y Cooperación en la Republica Federal Alemana**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986.

RUDOLF, Walter. Verwaltungsorganisation. In: ERICHSEN, Hans-Uwe; MARTENS, Wolfgang. **Allgemeines Verwaltungsrecht**. 5. ed., Berlin: W de G, 1981.

SAUNDERS, Cheryl. Formal and Informal Institutions and Mechanisms of Intergovernmental Relations in Australia. In: **Forum of Federations** (Revista Online), 2003. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

_____.; LE ROY, Katy. Australia: Dualist in Form, Cooperative in Practice. In: **Forum of Federations** (Revista online), 2006. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

_____.; LE ROY, Katy. Commonwealth of Australia. In: **Forum of Federations** (Revista online), 2006. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

SAWER, Geoffrey. **Modern Federalism**. Pitman: Australia, 1976.

SCHARPF, Fritz. The Joint Decision-Trap: Lessons from German Federalism and European Integration. In: **Public Administration**, 1988.

SCHUBERT, Klaus. Federalismo: entre política y ciência. In: **Revista de Estudios Políticos**, nº 96, 1997.

SHARMAN, Campbell. Executive Federalism. In: GALLIGAN, Brian; HUGHES, Owen; WALSH, Cliff. **Intergovernmental Relations and Public Policy**. Sidney: Allen & Unwin, 1991.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 28 ed., 2007.

_____. **Direito Urbanístico Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 1995.

SILVEIRA, Alessandra Aparecida Souza da. A cooperação intergovernamental no Estado composto brasileiro: análise jurídico-constitucional. In: **Anais VII Congresso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública**, Lisboa, Portugal, 8-11 Oct. 2002.

_____. **Cooperação e Compromisso Constitucional nos Estados Compostos**. Coimbra: Almedina, 2007.

SOUTO, Marcos Juruena Villela Souto. **Direito Administrativo das Concessões**. 5 ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

SOUZA, Celina. Governos locais e gestão de políticas sociais universais. In: **São Paulo Perspectiva**, São Paulo, n.18, v. 2, 2004.

_____. The Prospects of a Center-Constraining Federation in a Fragmented Polity. In: **Publius: The Journal of Federalism**, v.32, n. 2, Spring 2002.

STEPAN, A. Toward a New Comparative Politics of Federalism, Multinationalism and Democracy. In: GIBSON, E.L. (Editor). **Federalism and Democracy in Latin America**. Baltimore: Johns Hopkins University Press, 2004.

_____. Para uma nova análise comparativa do federalismo e da democracia: federações que restringem ou ampliam o poder do Demos. **Dados**, Rio de Janeiro, v. 42, n. 2, 1999. Disponível via internet em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0011-52581999000200001&lng=en&nrm=iso>.

STEYTLER, Nico. Background Paper on the Place and Role of Local Government in Federations. **Conferência sobre Cidades e Federalismo**. Rio de Janeiro, Brasil, 2002. Disponível na Internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

SWENDEN, W. **Federalism and Second Chambers. Regional Representation in Parliamentary Federations: The Australian Senate and the German Bundesrat Compared.** Oxford: Peter Lang, 2004.

TOMIO, F. R. L. Autonomia municipal e criação de governos locais. **Revista da Faculdade de Direito UFPR.** Curitiba, 42, 2005; TOMIO, F. R. L. Federalismo, municípios e decisões legislativas. **Revista de Sociologia e Política.** Curitiba, 24, p. 123-148, jun. 2005.

_____; ORTOLAN, M. O sistema de repartição de competências legislativas da Lei Fundamental Alemã após a reforma federativa de 2006. In: **Revista Direito, Estado e Sociedade – PUC-RIO** (Impresso), v. 38, p. 51-80, 2012.

_____; ORTOLAN, M.; CAMARGO, F. S. Análise comparativa dos modelos de repartição de competências legislativas nos estados federados. In: **Revista da Faculdade de Direito.** Universidade Federal do Paraná, v. 51, p. 73-100, 2011.

TRENCH, A. Intergovernmental Relations in Search of a Theory. In: GREER, S. (Editor). **Territory, Democracy and Justice: Regionalism and Federalism in Western Democracies.** Basingstoke, Hampshire: Palgrave Macmillan, 2006.

TSEBELIS, George. **Atores com poder de veto: como funcionam as instituições políticas.** São Paulo: FGV, 2010.

WACHENDORFER-SCHMIDT, U. **Federalism and Political Performance.** London and New York: Routledge, 2000.

WATTS, Ronald L. **Comparing federal systems.** 3. ed., Kingston: McGill-Queen's University Press, 2008.

_____. **Historical Development of Comparative Federal Studies.** Kingston: Queen's University, 2007. Disponível na Internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

_____. **Executive Federalism: A Comparative Analysis.** Research Paper n. 26, Kingston: Institute of Intergovernmental Relations, 1989.

_____. Origins of Cooperative and Competitive Federalism. In: GEER, S. L. **Territory, Democracy and Justice.** London: Polgrave Macmillan, 2006.

WESTHUIZEN, Janis Van Der. Republic of South Africa. In: **Forum of Federations** (Revista Online), 2002, p. 5. Disponível na internet via: <<http://www.forumfed.org>>.

WHEARE, Kenneth C. **Federal Government.** 1. ed., Londres: Oxford University Press, 1946.

ZIMMERMAN, Joseph Francis. **Interstate Cooperation: compacts and administrative agreements.** Westport: Praeger, 2002.

_____. **Interstate Relations: The Neglected Dimension of Federalism.** Westport: Praeger, 1996.

ZIPPELIUS, Reinhold. **Teoria Geral do Estado.** Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

_____; WÜRTENBERGER. **Deutsches Staatsrecht.** 32. ed., München: Verlag C.H. Beck, 2008.